

EIENDOMSMEGLERS ANSVAR VED EIENDOMSOVERDRAGELSER

PROFESJONSANSVARET

Kandidatnummer: 302

Veileder: Trygve Bergsåker

Leveringsfrist: 25. april 2007

Til sammen 17.797 ord

Innholdsfortegnelse

DEL I. INNLEDENDE BETRAKTNINGER

<u>1</u>	<u>INNLEDNING.....</u>	<u>1</u>
1.1	Presentasjon av tema og problemstilling	1
1.2	Temaets aktualitet og kort om bransjens utvikling.....	1
1.3	Presiseringer og avgrensninger	2
1.4	Begrepsforklaringer	3
1.5	Avhandlingens videre fremstilling	4
<u>2</u>	<u>RETTSKILDER OG METODE.....</u>	<u>5</u>
2.1	Innledning	5
2.2	Lov av 16. juni 1989 nr. 53 om eiendomsmegling.....	5
2.3	Forarbeider	5
2.4	Rettspraksis.....	6
2.5	Særskilte metodespørsmål	8

DEL II. ALMINNELIGE BETRAKTNINGER OM ANSVARSGRUNNLAGET FOR EIENDOMSMEGLERE

<u>3</u>	<u>ANSVARSGRUNNLAGET</u>	<u>11</u>
3.1	Innledning	11
3.2	Culpa - profesjonsansvar	12

3.3	Aktsomhetsnormen.....	14
3.4	Answarets rettslige stilling – kontrakt eller delikt?.....	16
3.5	Culpanormens objektive og subjektive side	17
4	<u>TYPISKE ELEMENTER VED FASTLEGGINGEN AV CULPANORMENS</u>	
	<u>OBJEKTIVE SIDE.....</u>	20
4.1	Innledning	20
4.2	Lovbestemt aktsomhetsnorm.....	21
4.3	Avtalebaserte atferdsnormer	23
4.4	Bransjenormens betydning	24
4.5	Skadelidtes innflytelse på aktsomhetsvurderingen.....	26
4.6	Skadvolders individuelle forhold – culpanormens målestokk	29
4.6.1	Problem.....	29
4.6.2	Statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater	30
4.6.3	Ufaglærte	33
5	<u>DE SUBJEKTIVE BETINGELSER</u>	35
5.1	Problemstillingen	35
5.2	Hvilke unnskyldningsgrunner er relevante?	35
5.3	Faktisk villfarelse.....	37
5.4	Rettslig villfarelse	41
6	<u>KONKLUSJON.....</u>	44

DEL III. KONKRET OM EIENDOMSMEGLERS ANSVAR

<u>7</u>	<u>FASTLEGGINGEN AV CULPANORMEN I RELASJON TIL NOEN AV MEGLERS PLIKTER</u>	<u>46</u>
7.1	Innledning	46
7.2	Uaktsom overtredelse av opplysningsplikten	47
7.3	Uaktsom tilsidesettelse av undersøkelsesplikten	52
<u>8</u>	<u>ANSVARSSUBJEKT</u>	<u>56</u>
<u>9</u>	<u>REFERANSER</u>	<u>A</u>
9.1	Litteraturliste	A
9.2	Artikler	B
9.3	Lov- og forarbeidsregister	B
9.4	Forskrifter	B
9.5	Yrkesetiske regler	B
9.6	Dommer	B

DEL I. INNLEDENDE BETRAKTNINGER

1 INNLEDNING

1.1 Presentasjon av tema og problemstilling

Hvor eiendomsmegleren har utvist feil eller forsømmelse under utførelsen av sitt arbeid og påført en annen økonomisk tap av denne grunn, oppstår spørsmålet om skadelidtes økonomiske tap kan kreves erstattet. Avhandlingen gir en nærmere, men likevel generell redegjørelse for eiendomsmeglers erstatningsansvar ved eiendomsoverdragelser.

Hovedformålet for avhandlingen er å redegjøre for de betingelsene som gjelder for at eiendomsmegler skal bli ansvarlig for de tap vedkommende har forårsaket. Særlig viktig er det å gi en teoretisk fremstilling av ansvarsgrunnlagets innhold for eiendomsmegler som profesjonsutøver. Siktemålet med avhandlingen er på denne bakgrunn hovedsakelig å oppstille en praktisk modell ved vurderingen av om eiendomsmegler har opptrådt erstatningsbetingende, herunder fastlegge hvilke faktorer som har relevans ved vurderingen.

1.2 Temaets aktualitet og kort om bransjens utvikling

15. desember 2006 la Finansdepartementet frem forslag til ny lov om eiendomsmegling, jf. Ot.prp.nr. 16 (2006-2007). I kjølvannet av dette fremstår det som særlig viktig å gi en fremstilling av gjeldende rett for eiendomsmeglers erstatningsansvar, og knytte noen kommentarer til de endringer lovforslaget eventuelt vil medføre innenfor avhandlingens tema.

Siden eiendomsmeglingsloven av 1989 trådte i kraft 1. april 1990, har eiendomsmarkedet gjennomgått vesentlige endringer. Kredittilsynets årsrapport fra 2004 viser at det ved utgangen av året var innrapportert nærmere 4.000 årsverk for yrkesgruppen. Antall

personer som arbeider med eiendomsmegling har siden lovens ikrafttredelse økt betraktelig. 1/3 av yrkesutøverne i denne bransjen er statsautoriserte eiendomsmeglere eller advokater. Den øvrige andelen har varierende teoretisk bakgrunn og praktisk erfaring. Siden 1992/1993 er antallet foretak som driver med eiendomsmegling tredoblet. Ved utgangen av 2005 hadde 650 foretak bevilling, i tillegg til den eiendomsmegling som drives av andre med særskilt bevilling og boligbyggelag som medvirker til omsetning av andelsleiligheter. 5 % av omsetningsvolumet består av advokatenes eiendomsmeglingsvirksomhet. I 1990 registrerte Kredittilsynet 27.721 eiendomsformidlinger via eiendomsmeglere og advokater. I 2004 hadde tallet økt til 124.715 formidlinger til en verdi av 214 milliarder kroner.¹ Verdien av formidlede eiendommer første halvår 2006 var på 152,4 milliarder kroner. En økning på 28 % i forhold til første halvår 2005.²

På bakgrunn av den betydelige økningen bransjen har opplevd siden loven av 1989 trådte i kraft, har fokus på de forventninger omverden stiller til eiendomsmeglerbransjen økt. Dette gjør spørsmålet om eiendomsmeglers erstatningsansvar høyst aktuelt. Det er tale om kompliserte transaksjoner som omhandler store økonomiske verdier for partene, samt transaksjoner hoveddelen av befolkningen på et eller annet tidspunkt vil ha befatning med.

1.3 Presiseringer og avgrensninger

For at eiendomsmegler skal være erstatningsrettslig ansvarlig forutsettes at det foreligger et ansvarsgrunnlag. Videre kreves i tråd med alminnelige erstatningsrettslige prinsipper, at det foreligger økonomisk tap og adekvat årsakssammenheng. I lys av oppgavens tema er det spesielt ansvarsgrunnlaget for eiendomsmeglere som reiser særlige erstatningsrettslige problemstillinger. Av hensyn til avhandlingens omfang vil eiendomsmegleransvaret ikke behandles i full bredde. Det avgrenses derfor mot en redegjørelse av de øvrige vilkårene for

¹ Tall hentet fra NOU 2006:1 s. 19.

² Tall fra Kredittilsynets pressemelding nr. 35/2006.

erstatning, og spørsmål som kan oppstå i denne forbindelse, f.eks. betydningen av skadelidtes medvirkning for erstatningspliktens omfang, jf. skadeserstatningsloven³ § 5-1.

Eiendomsmegling er i eiendomsmeglingsloven definert som det å opptre som mellommann, herunder å forestå oppgjør, i forbindelse med transaksjoner knyttet til ulike rettigheter til fast eiendom jf. emgll. § 1-1. Hoveddelen av eiendomsmeglingsoppdrag gjelder omsetning av fast eiendom, aksjer eller andeler i mv. i fast eiendom, jf. emgll. § 1-1- nr. 1.⁴

Avhandlingen avgrenses på denne bakgrunn mot inngåelse og overdragelse av feste- eller leiekontrakter til fast eiendom og formidling av tidsparter som faller inn under tidspartloven, jf. emgll. § 1-1 nr. 2 – nr. 5.

Ved avhandlingen har jeg søkt å konkretisere ansvarsgrunnlaget i relasjon til noen av meglers sentrale plikter ved eiendomsmeglingsoppdraget og utførelsen av dette. Av hensyn til omfanget faller en uttømmende beskrivelse av eiendomsmeglernes plikter utenfor avhandlingens tema. Videre har jeg prioritert å beskrive eiendomsmeglernes ansvar i forbrukermegling, hvor meglers motpart, hva enten den er selger eller kjøper, er person som ønsker å inngå avtale om overdragelse av fast eiendom (bolig). Dette på bakgrunn av at forbrukere ved omsetning av bolig, har andre behov for bistand fra eiendomsmegleren enn profesjonelle parter i avtale om kjøp eller leie av store næringslokaler.⁵ De fleste forbrukermeglingsoppdrag er salgsoppdrag, dvs. at selgeren er meglers oppdragsgiver.⁶ Endelig vil det følgelig avgrenses mot de mindre praktiske kjøpsoppdrag, der oppdragsgiver er person eller foretak som ønsker å kjøpe fast eiendom.

1.4 Begrepsforklaringer

Som nevnt følger det av eiendomsmeglingsloven § 1-1 første ledd at det som eiendomsmegling ”forstås å opptre som mellommann” ved nærmere angitte transaksjoner.

³ Lov av 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning.

⁴ Jf. NOU 2006:1 s. 28.

⁵ Se Rosén (2005) s. 19.

⁶ Jf. NOU 2006:1 s. 114 og 127.

Lovgivningen inneholder ingen definisjon av ordet ”mellommann”. Av forarbeidene fremgår det at mellommannsvirksomhet for det første kjennetegnes ved omsetning av fremmed eiendom, dvs, eiendom som ikke tilhører mellommannen. Videre må omsetningen være for tredjemanns, ikke for mellommannens regning.⁷ Brækhus definerer mellommann som ”[e]t omsetningsledd som opptrer for fremmed regning.”⁸ Av grunnleggende betydning er at mellommannen ikke har økonomisk risiko for den handel han formidler.⁹ Egenhandel, dvs. salg av egen eiendom, og omsetningsledd som har økonomisk risiko for den handel de formidler, faller således utenfor lovens saklige virkeområde.

1.5 Avhandlingens videre fremstilling

Avhandlingen er delt inn i tre deler: Først vil de særskilte rettskildemessige spørsmål avhandlingen reiser belyses i del I (kapittel 2). Deretter følger, under del II, en nærmere redegjørelse for ansvarsgrunnlagets innhold (kapittel 3) og de faktorer som har betydning for fastsettelsen av når megler har handlet ansvarsbetingende (kapittel 4 og 5). Endelig vil jeg under del III nærmere konkretisere ansvarsgrunnlaget i forhold til noen av meglers sentrale plikter (kapittel 7), før jeg avslutningsvis redegjør for hvem skadelidte kan reise erstatningskrav mot (kapittel 8).

⁷ Se NOU 1987:14 s. 46. Nærmere om disse vilkårene, se NOU 1987:14 s. 46-49, NOU 2006:1 s. 26, og bl.a. Brækhus (1946) s. 3-9 og Rosén (2005) s. 22 flg.

⁸ Se Brækhus (1946) s. 4. Det tas utgangspunkt i denne definisjonen i NOU 2006:1 s. 26 og Rosén (2005) s. 22.

⁹ Se Brækhus (1946) s. 3 og NOU 2006:1 s. 26.

2 RETTSKILDER OG METODE

2.1 Innledning

I inneværende kapittel vil jeg kort redegjøre for den spesielle rettskildeskunnskap som er nødvendig på avhandlingens område. Det faller utenfor hensikten med kapittelet å gå nærmere inn på de generelle rettskildeprinsippene.

2.2 Lov av 16. juni 1989 nr. 53 om eiendomsmegling

Lov av 16. juni 1989 nr. 53 om eiendomsmegling [heretter emgll.] regulerer ikke spørsmålet om eiendomsmeglers erstatningsansvar. Eiendomsmeglers erstatningsansvar er etter gjeldende rett rettslig forankret i det ulovfestede uaktsomhetsansvaret for profesjonsutøvere.¹⁰ Det rettskildemessige spørsmål er hvilken betydning lovgivningen har ved fastleggelsen av hvilke atferd som rammes av den ulovfestede uaktsomhetsregelen.

Ved en nærmere analyse av rettspraksis ser man at domstolene ved fastsettelsen av hvilke atferd som anses erstatningsbetingende, tar utgangspunkt i de plikter eiendomsmeglingsloven oppstiller for eiendomsmeglere.¹¹ Dette er i tråd med de alminnelige rettskildeprinsippene. De privatrettslige bestemmelsene i eiendomsmeglingsloven kapittel 3 oppstiller krav til oppdraget og utførelsen av dette. Bestemmelsene i dette kapittelet er således relevant ved vurderingen av om meglers atferd er erstatningsbetingende uaktsom. Hvilken gjennomslagskraft eller vekt lovens bestemmelser har ved den nærmere fastleggingen av aktsomhetsnormen behandles nedenfor under punkt 4.2.

2.3 Forarbeider

I tråd med alminnelige rettskildemessige prinsipper vil forarbeidene til eiendomsmeglingsloven utgjøre en viktig kilde til forståelse av lovteksten.¹² De aktuelle forarbeidene er NOU 1987:14, Ot.prp. nr. 59 (1988-1999) og Innst.O.nr. 92 (1988-1999).

¹⁰ Jf. pkt. 3.2.

¹¹ Se bl.a. Rt. 1995 s. 1350 (s. 1356) og Rt. 1988 s. 7 (s. 12).

¹² Eckhoff (2001) s. 70.

Tolkningsmomenter av betydning kan hentes både fra de alminnelige motivene og fra kommentarene til hver enkelt bestemmelse.

Det foreligger som nevnt forslag om lovendring for fremtiden, såkalt etterfølgende lovarbeid.¹³ Lovens ikrafttreden avhenger av Stortingets behandling og omfanget av nødvendig forskriftsarbeid. Innen avhandlingens tema er det særlig relevant å se på hvilken rettskildemessig betydning slike etterfølgende lovarbeider har for gjeldende ulovfestet rett og for tolkningen av eiendomsmeglingsloven av 1989.

Departementet har i Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) foreslått å videreføre gjeldende regler om eiendomsmeglers erstatningsansvar.¹⁴ På dette området må de etterfølgende lovarbeidene anses som en ny opplysningskilde om innholdet av gjeldende rett, og må tilleggs vekt på lik linje med juridisk litteratur.¹⁵ Når det gjelder etterfølgende lovarbeiders betydning for tolkningen av eiendomsmeglingsloven beror rettskildefaktorens relevans og vekt på hva uttalelsen omhandler. Hvor uttalelsen i etterarbeidene direkte angår det tolkningsspørsmål som er til avgjørelse, er det på det rene at den vil kunne ha betydning for lovtolkningen.¹⁶ Hvilke vekt uttalelsene skal få vil imidlertid avhenge av om de øvrige rettskildefaktorer taler mot å innfortolke den nye regel i gjeldende lov. Det må tas hensyn til at den nye regelen først og fremst gir uttrykk for lovgivers mening de lege ferenda.¹⁷

2.4 Rettspraksis

På erstatningsrettens område har rettspraksis en viktig betydning som rettskilde.¹⁸ På det ulovfestede området blir det stor plass for rettsskapende virksomhet fra domstolens side.

¹³ Ot.prp.nr. 16 (2006-2007).

¹⁴ Se Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) s. 167.

¹⁵ Se Andenæs (1997) s. 58.

¹⁶ Se bl.a. Rt. 1988 s. 7 om eiendomsmeglers opplysningsplikt. Førstvoterende uttalte at han så kommentarene til den nye eiendomsmeglingsloven av 1989 (som ikke var trådt i kraft) som "utslag av gjeldende rett".

¹⁷ Se Andenæs (1997) s. 59 og Eckhoff (2001) s. 95-100.

¹⁸ Nærmere om begrunnelsen for rettspraksis betydning, se Eckhoff (2001) s. 155-158.

Culpansvaret er dynamisk og domstolene er således egnet til å styre utviklingen.¹⁹ Først ved et studium av rettspraksis kan ansvarsgrunnlagets nærmere innhold fastlegges. Ved bruk av rettspraksis er det viktig å være oppmerksom på at domstolene treffer avgjørelser i enkeltsaker, og således at dommen er konkret utformet. Reglene på området for det ulovfestede profesjonsansvaret er elastiske og skjønnspreget. Prejudikatslæren bygger på den forutsetning at dommen likevel kan avgjøre noe om generelle spørsmål.²⁰ Prejudikater vil ha relevans både for fastsettelsen av den generelle culpanorm og for de krav som stilles på et bestemt livsområde. Dette gjelder for det første i forhold til hvilke elementer som inngår i aktsomhetsvurderingen, og videre hvordan disse elementene blir vurdert i den enkelte sak.²¹

Når det vises til rettspraksis er det i hovedsak Høyesteretts praksis det er tale om. Men også underrettsdommer kan være relevante. Disse vil generelt ha mindre vekt enn avgjørelser avsagt av Høyesterett.²² Praksisen kan likevel illustrere retningslinjer for skjønnsanvendelsen på lik linje med juridisk teori. Vekten av underrettspraksis kan imidlertid øke ved at den blir benyttet som argument for en bestemt løsning i juridisk litteratur, eller hvor saken er avvist av Høyesteretts kjæremålsutvalg i henhold til tvml. § 373 (3) nr. 1.²³

På avhandlingens område er det i tillegg viktig å se på hvilken relevans domstolspraksis på andre livsområder har, samt hvilken vekt denne faktoren kan tillegges. Spørsmålet om profesjonsansvar har likhetstrekk uavhengig av hvilke livsområde man befinner seg på. Elementene i aktsomhetsvurderingen er langt på vei de samme, slik at rettspraksis fra beslektede livsområder, slik som for eksempel finansiell rådgivning, advokatansvar osv, er relevant for å belyse profesjonsansvaret og normens rekkevidde. Innenfor avhandlingens

¹⁹ Se Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 26.

²⁰ Se Eckhoff (2001) s. 164.

²¹ Se Lødrup (2005) s. 98.

²² Se Eckhoff (2001) s. 159-164.

²³ Se Tøgard (1997) s. 14.

område gjelder dette spesielt rammene for ansvarsgrunnlaget.²⁴ Denne type analogislutninger har imidlertid ikke samme tyngde som direkte prejudikatanvendelse. Den rettskildemessige vekten avhenger av graden av likhet på det spørsmål som er behandlet i sakene.

2.5 Særskilte metodespørsmål

Av særlig rettskildemessig betydning for avhandlingen, er spørsmålet om hvilken relevans og vekt andre myndigheters praksis og privates praksis har for fastleggingen av ansvaret og dets rekkevidde. Kredittilsynets praksis er særlig interessant i denne forbindelse. Videre er praksis fra Klagenemnda for eiendomsmeglingstjenester og Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester, samt Norges Eiendomsmeglerforbunds yrkesetiske regler av interesse.²⁵

Forvaltningspraksis utgjør generelt en relevant rettskilde.²⁶ Hvor stor vekt domstolene legger på forvaltningspraksis beror i stor grad på hvor utbredt og varig praksisen er, dens ensartethet, vedkommende organs fagkyndighet, om fravikelse vil være til gunst eller ugunst for private parter og hvilke andre rettskildefaktorer som har betydning for spørsmålet.²⁷ Det rettskildemessige spørsmålet kommer på spissen hvor andre rettskildefaktorer trekker i en annen retning enn praksisen. Kredittilsynet fører tilsyn med at eiendomsmeglerne opptrer i samsvar med eiendomsmeglingsloven, jf. emgll. § 2-7. Innenfor oppgavens tema har Kredittilsynets praksis i hovedsak betydning ved presiseringen av kravet til god meglerskikk.²⁸ Selve normen er lovfestet, men innholdet må fastlegges ved hjelp av de alminnelige rettskildefaktorene. Kredittilsynets vurdering av kravet til god meglerskikk må ifølge forarbeidene tillegges ”betydelig vekt” som følge av

²⁴ Lødrup (2005) s. 59.

²⁵ I tråd med rettskildemessig terminologi kan Kredittilsynets praksis karakteriseres som forvaltningspraksis. De øvrige organers praksis må anses som privates praksis.

²⁶ Tøgard (1991) s. 14.

²⁷ Eckhoff (2001) s. 233-234.

²⁸ Se Rosén (2005) s. 59.

deres fagkyndige kompetanse på området.²⁹ Vedkommende organs sakkyndige kompetanse er som nevnt ovenfor et moment som taler for å tillegge vedkommende praksis rettskildemessig vekt. *Rosén* og *Torsteinsen* er imidlertid av den oppfatning at rettsanvenderen ikke automatisk kan slutte at en gitt atferd ”ligger innenfor kravet til god meglerskikk” for de tilfeller hvor Kredittilsynet viker tilbake fra å konstatere brudd på normen.³⁰ På denne bakgrunn kan det synes som om Kredittilsynets praksis vil ha størst rettskildemessig vekt hvor den positivt presiserer kravet til god meglerskikk. Domstolene legger ofte vekt på forvaltningspraksis, men anser seg ikke bundet av denne. Både likhetshensynet og hensynet til forutberegnelighet kan tale mot at en innarbeidet praksis blir endret, særlig hvor denne er til gunst for publikum. Praksisendringer kan skape vanskeligheter for både forvaltningen og publikum, og det bør være tungtveiende grunner for at domstolen tvinger forvaltningen til å endre kurs.³¹

Både praksis fra Klagenemnda for eiendomsmeglingstjenester [heretter Klagenemnda] og Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester [heretter Reklamasjonsnemnda] har rettskildemessig relevans for avhandlingens tema. Ved vurderingen av hvilken rettskildemessig betydning privat praksis har, vil de samme momentene som ved forvaltningspraksis ha betydning.³²

Klagenemnda har avgjort et betydelig antall saker gjennom en årrekke, og har som fagkyndig organ utviklet spesialkompetanse på området. Samlet tilsier dette at uttalelsene fra nemnda bør tillegges en viss vekt. På den annen side er ikke nemndas avgjørelser tilgjengelig i systematisert form. Hensynet til forutberegnelighet veier tungt ved

²⁹ Jf. Innst.O.nr. 92 (1988-1989) s. 20.

³⁰ Se *Rosén* (2005) s. 116. Bakgrunnen skal være at Kredittilsynet, for å oppfylle sin funksjon, er avhengig av et tillitsforhold til bransjen, og dermed vil være noe tilbakeholden med å konstatere brudd på en så skjønnsmessig vurdering.

³¹ Se *Eckhoff* (2001) s. 241. Om rettskildespørsmål i forbindelse med forvaltningspraksis, se *Eckhoff* (2001) s. 225-241.

³² Se *Tøgard* (1991) s. 16.

bedømmelsen av privat praksis betydning, noe som taler mot å tillegge praksisen særlig vekt. I samme retning taler at avgjørelsene ikke er bindende. Samlet taler dette for at Klagenemndas praksis bør tillegges begrenset vekt.³³

Reklamasjonsnemnda har siden den trådte i kraft 1. januar 2005 avgjort nærmere 300 saker mellom private og eiendomsmeglere.³⁴ Brorparten av sakene omhandler pretenderte brudd på meglers plikter. Praksisen er nok ikke tilstrekkelig langvarig og omfattende til at nemndas uttalelser bør tillegges betydelig rettskildemessig vekt. På den annen side står man overfor en enhetlig praksis avsagt av et organ med særlig kompetanse på et fagområde som sjelden kommer for domstolene. Reklamasjonsnemndas avgjørelser er i tillegg tilgjengelig via nemndas hjemmesider, noe som sikrer forutberegnelighet for forbrukerne. Samlet taler dette for at nemndas avgjørelser kan gis økt rettskildemessig betydning ved fastleggingen av meglers plikter i forhold til Klagenemnda.³⁵

Endelig har de yrkesetiske regler utarbeidet av Norges Eiendomsmeglerforbund [heretter NEF] betydning ved fastleggingen av eiendomsmeglernes erstatningsansvar. Først og fremst kan de yrkesetiske reglene, sett i sammenheng med eiendomsmeglingslovens krav til ”god meglerskikk”, jf. § 3-1, utgjøre bidrag ved fortolkningen av den rettslige standarden god meglerskikk, jf. nedenfor under pkt. 4.4.³⁶

³³ Se Rosén (2005) s. 60 flg.

³⁴ Tall hentet fra Reklamasjonsnemndas hjemmeside, www.eiendomsmeglingsnemnda.no.

³⁵ Se også Rosén (2005) s. 61.

³⁶ Se Rosén (2005) s. 60.

DEL II. ALMINNELIGE BETRAKTNINGER OM ANSVARSGRUNNLAGET FOR EIENDOMSMEGLERE

3 ANSVARSGRUNNLAGET

3.1 Innledning

Kjerneområdet for eiendomsmeglers virksomhet er å bringe partene sammen slik at overdragelsen av eiendommen kan gjennomføres på en profesjonell og sikker måte. Med partene menes i denne forbindelse selger og kjøper. Innenfor avhandlingens tema er befarings av salgsobjekt, tilveiebringelse av opplysninger om faktiske og rettslige forhold ved eiendommen, etterfølgende salgsarbeid, bl.a. annonsering og visning, en viktig side av virksomheten.

Erstatningskrav på avhandlingens område kan særlig tenkes fremmet av oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent. F.eks. kan megler ha gitt uriktige opplysninger som innebærer at boligens markedsverdi viser seg å være lavere enn opprinnelig antatt. Det som kjennetegner de spørsmål eiendomsmegleransvar reiser, er for det første at meglers oppdrag har karakter av å være profesjonell bistand mot vederlag. Dette stiller visse krav til hva partene kan forvente av meglerens innsats.³⁷ For det annet kjennetegnes situasjonen ved at meglerens oppdrag kan karakteriseres som en omsorgsforpliktelse overfor partene, jf. emgll. § 3-1 første ledd. I henhold til § 3-1 første ledd skal megleren utføre oppdraget i samsvar med god meglerskikk og ”med omsorg for begge parter interesser”. Uttrykket ”omsorg” indikerer at megler gjennom oppdraget ikke påtar seg å ”oppnå noe bestemt resultat, men å arbeide for å utføre oppdraget så godt som mulig”.³⁸ Bestemmelsen gir videre anvisning på at megler som profesjonell mellommann har en omsorgsplikt for

³⁷ Se nærmere inneværende kapittel og kapittel 4.

³⁸ Jf. NOU 1987:14 s. 63.

”*begge parter interesser*”, jf. emgll. § 3-1 første ledd. Det fremgår imidlertid av forarbeidene at meglers plikter likevel ikke er de samme overfor begge parter.³⁹ Megler skal opptre lojalt overfor oppdragsgiver i enkelte tilfelle og i andre situasjoner nøytralt overfor andre interessenter, herunder oppdragsgivers medkontrahent.⁴⁰

Ansvarsspørsmålet er i realiteten et spørsmål om hvor risikoen for en bestemt begivenhet skal plasseres. Alminnelige rettferdighets- og reparasjonsbetraktninger tilsier at megleren må svare for de feil eller forsømmelser som medfører tap for en annen. Spørsmålet er hvem som er nærmest til å bære risikoen for en bestemt begivenhet. Det er rimelig og rettferdig at den som har påført en annen et tap bør erstatte dette. I innværende kapittel skal jeg se nærmere på ansvarsgrunnlagets innhold for eiendomsmeglere.

3.2 Culpa - profesjonsansvar

Eiendomsmeglingsloven har ingen bestemmelser om eiendomsmeglernes erstatningsansvar, verken overfor oppdragsgiver (selger) eller oppdragsgivers medkontrahent (kjøper).⁴¹

Falkanger-utvalget fremmet i NOU 1987:14 forslag om å lovregulere meglers erstatningsansvar, jf. lovutkastet § 3-10. Finans- og tolldepartementet videreførte imidlertid ikke forslaget i Ot.prp.nr. 59 (1988-1989). Begrunnelsen var at ansvaret ble ansett å være under utvikling og at ”domstolene (...) kan nyansere erstatningsplikten mer enn det som er mulig i en lovregel”.⁴² Heller ikke lovutvalgets forslag om å lovfeste erstatningsansvaret i NOU 2006:1, jf. lovutkastet § 5-4, ble videreført i lovforslaget Finansdepartementet la frem i desember 2006. Bakgrunnen var at forslaget ikke i særlig grad bidro til å skape klarhet om rettstilstanden.⁴³

³⁹ Jf. NOU 1987:14 s. 64-65, samt Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 20-21.

⁴⁰ Se Rosén (2005) s. 123. Nærmere om skillet mellom meglers lojalitetsplikt overfor oppdragsgiver og meglers nøytrale rolle overfor andre interessenter, og dets betydning for vurderingen av kravet til god meglerskikk, se NOU 2006:1 s. 114-116 og Rosén (2005) s. 123-125.

⁴¹ Se Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) pkt. 5.8.

⁴² Jf. Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 26.

⁴³ Jf. Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) s. 166-167.

Spørsmålet om eiendomsmegler har opptrådt ansvarsbetingende må som nevnt vurderes ut fra de ulovfestede regler om uaktsomhetsansvar for profesjonsutøvere.⁴⁴ Profesjonsansvaret er et ansvar på subjektivt grunnlag, et såkalt skyld- eller culpaansvar. Dette gjelder i forhold til både oppdragsgiver, oppdragsgivers medkontrahent og andre interessenter.⁴⁵ Begrepet profesjonsansvaret henviser til de situasjoner hvor profesjonsutøvere under sitt arbeid begår ansvarsbetingende feil eller forsømmelser og det oppstår et rent formuestap for skadelidte. Begrepet har i seg selv ingen rettslig betydning.⁴⁶

For å fastlegge ansvarsgrunnlagets nærmere innhold er det nødvendig å se hen til den alminnelige erstatningsrett og reglene om ansvar i og utenfor kontrakt. Culparegelen har tradisjonelt vært den alminnelige erstatningsregel i og utenfor kontraktsforhold, og gjelder med mindre det er holdepunkter for at et annet særskilt ansvarsgrunnlag skal legges til grunn.⁴⁷ Kjernen i culparegelen er at skadevolderen burde handlet annerledes og at handlemåten må kunne tilregnes han som uaktsom. Culparegelen gir følgelig anvisning på en aktsomhetsvurdering. Dersom eiendomsmegleren ikke har opptrådt så aktsomt eller forsvarlig som det er grunn til å forvente, må han altså svare erstatning for det tap som er lidt som følge av den skadevoldende handling.

Som uttalt av *Lødrup* må rettsanvenderen knytte vurderingen av om eiendomsmegleren har handlet uaktsomt opp til det alminnelige atferdsmønster på vedkommende livsområde. Utgangspunktet for culpanormen er ”hva som rimeligvis bør kunne forventes av en innsiktsfull og normalt forstandig person som opptrer på det aktuelle området”.⁴⁸ Regelen

⁴⁴ Se bl.a. Rt. 1995 s. 1350 (s. 1356) og Rt. 2005 s. 870 (avsnitt 32).

⁴⁵ Se pkt. 3.4.

⁴⁶ Se *Lødrup* (2005) s. 129.

⁴⁷ Se NOU 2006:1 s. kap. 11.2.

⁴⁸ Se *Lødrup* (2005) s. 98. Ved culpavurderingen tok man tidligere utgangspunkt i om skadevolderen hadde opptrådt som en bonus pater familias/den gode familiefar. Dersom skadevolder handlet annerledes enn en bonus pater familias ville gjort, ble resultatet erstatningsansvar. I dag er de fleste kritiske til å ta utgangspunkt i en slik figur, se *Lødrup* (2005) s. 97 og Nygaard (1974) s. 91-96. Sml. Kristen Andersen (1976) s. 71.

gir altså anvisning på en rolleforventning.⁴⁹ Et særlig relevant spørsmål er om den skadevoldende megleren har opptrådt slik det er rimelig å kreve at en eiendomsmegler skal forholde seg.

3.3 Aktsomhetsnormen

Kravet til aktsomhet og forsvarlighet på profesjonsansvarets område er strengt. Den retningsgivende avgjørelsen vedrørende kravene til aktsomhet for eiendomsmeglere er inntatt i Rt. 1995 s. 1350. Saken gjaldt erstatningskrav mot megler og takstmann i forbindelse med kjøp av et bolighus avertert med ”hybelleilighet”. Kjøper led et økonomisk tap som følge av at ”hybelleiligheten” ikke var godkjent for beboelse og ikke kunne leies ut som forutsatt. På bakgrunn av at verken megler eller takstmann hadde oppdaget eller undersøkt om ”hybelleiligheten” i underetasjen i boligen var godkjent for beboelse, rettet oppdragsgivers medkontrahent erstatningskrav mot disse.⁵⁰ Høyesterett sluttet seg til en generell uttalelse fra førstvoterende om at det gjelder et ”*strengt*, ulovfestet uaktsomhetsansvar for profesjonsutøvere” (min uthevelse).⁵¹

Bakgrunnen for det strenge ansvaret er publikums behov for vern. For skyldansvar må aktsomhetskravet for skadevolder sees i sammenheng med behovet skadelidte har for vern på det aktuelle livsområdet. Jo strengere krav som stilles til profesjonsutøveren, jo større vern får skadelidte.⁵² Omsetning av fast eiendom byr på en rekke utfordringer både av juridisk, økonomisk og teknisk art, slik at blant annet selger og kjøper vil ha behov for profesjonell veiledning og assistanse.⁵³ På området for eiendomsmegling har publikums behov for beskyttelse særlig gitt seg utslag i to forhold. For det første taler forbrukerhensyn

⁴⁹ Tilsvarende Nygaard (2000) s. 176-179. Generelt om rolleforventningen, se Nygaard (1974) s. 86 flg.

⁵⁰ Retten frifant megler (og takstmann) for kjøpers erstatningsansvar som følge av unnskyldelig rettsvillfarelse. Nærmere om hvilke unnskyldningsgrunner som er relevante etter culpaparegelen, se kapittel 5.

⁵¹ For utviklingen av det strenge profesjonsansvaret, se Hagstrøm (2003) s. 455-456. Nærmere om hva det ”strenge” ansvaret innebærer og kritikken mot betegnelsen av profesjonsansvaret som et *strengt* ansvar, se Hjelmeng (2007) s. 75-89.

⁵² Se Nygaard (2000) s. 175.

⁵³ Se NOU 1987:14 s. 18-19.

for å begrense retten til å drive ervervsmessig mellommannsvirksomhet.⁵⁴ Det følger av eiendomsmeglingsloven § 1-2 første ledd at eiendomsmegling ”mot godtgjørelse” som utgangspunkt bare kan drives i medhold av bevilling etter § 2-1 eller i medhold av norsk advokatbevilling, når advokaten har stilt sikkerhet etter domstolsloven⁵⁵ § 222.

Eiendomsmeglere og advokater som har rett til å drive eiendomsmegling har altså et rettslig monopol som avskjærer andre yrkesgrupper fra å yte tjenester innenfor det området som eiendomsmeglingsloven har reservert for disse. Begrensningen i den fri næringsutøvelsen tilsier videre at de profesjonsutøverne som ervervsmessig tilbyr profesjonell bistand ved eiendomsomsetning, bør ha nødvendige kvalifikasjoner og forutsetninger for å mestre den type problemer som kan oppstå i denne forbindelse.⁵⁶ Meglere må kjenne markedet svært godt, ha forutsetninger for å vurdere eiendommens faktiske tilstand, samt ha kjennskap til rettsregler av betydning for eiendomsomsetning.⁵⁷ Publikum bør følgelig kunne stille høye forventninger til meglerne. *Nygaard* understreker at rolleforventningen på området for profesjonsansvaret tar utgangspunkt i et bestemt og nokså vidtgående kvalifikasjonskrav til utøverne i rollen, et krav om særlig høy sakkunnskap.⁵⁸ De krav som stilles til eiendomsmegleren vil således være underkastet en normativ vurdering.

Selv om aktsomhetsnormen for profesjonsutøvere er streng, vil imidlertid ikke ethvert kritikkverdig forhold anses som ansvarsbetingende. Det må antas at det er et ”visst spillerom før atferd som kan kritiseres, må anses som erstatningsbetingende uaktsomhet”, jf. Rt. 1995 s. 1350 (s. 1356). *Hjelmeng* er av den oppfatning at dette spillerommet ikke er et selvstendig vurderingstema i aktsomhetsvurderingen, men snarere en karakteristikk av den standard som legges til grunn.⁵⁹ Innrømmelsen av denne feilmarginen må ifølge ham

⁵⁴ Se NOU 1987:14 s. 18. Publikums behov for vern må imidlertid avveies mot hensynet til en effektiv konkurranse og fri næringsutøvelse.

⁵⁵ Lov av 13. august 1915 nr. 5 om domstolene.

⁵⁶ Se Rosén (2005) s. 293. Nærmere om hvilke krav som kan stilles til eiendomsmeglere, se pkt. 4.6.

⁵⁷ Se NOU 1987:14 s. 18-19 og Rosén (2005) s. 122.

⁵⁸ Se Nygaard (2000) s. 192.

⁵⁹ Se Hjelmeng (2007) s. 84-85.

ses på som en følge av culpanormens tilpasning innen vedkommende livsområde, altså den konkrete rolleforventning, og ikke som en lemping i aktsomhetsnormen.

På denne bakgrunn må det antas at ”spillerommet” henviser til at culpanormen ikke er en ideell standard uten rom for feil og feilvurderinger. Selv om ansvaret er strengt kommer de feilmarginer som er innbakt i culpanormen til hjelp også for profesjonsutøvere.⁶⁰ Ettersom det strenge profesjonsansvaret i realiteten består av en tilpasning av culpanormen på det respektive livsområdet, må det antas at spillerommet for unnskyldningsgrunner er mindre på området for profesjonsansvaret enn for ikke-profesjonelle. I forhold til eiendomsmegling må man altså bygge på den alminnelige skyldregelen med utgangspunkt i en streng rolleforventning til megleren som profesjonell mellommann. Målestokken på området for eiendomsめglere vil være den ansvarsbevisste og dyktige utøveren av yrket.

3.4 Answarets rettslige stilling – kontrakt eller delikt?

Answarets rettslige stilling avhenger av om den skadelidte er eiendomsめglers oppdragsgiver (selger) eller annen tredjemann, for eksempel oppdragsgivers medkontrahent (kjøper). Det sondres i denne forbindelse mellom erstatningsansvar *i* kontrakt og erstatningsansvar *utenfor* kontrakt. Emgll. § 3-1 krever at det benyttes en oppdragsavtale mellom meгler og oppdragsgiver. Overfor oppdragsgiveren er det derfor tale om ansvar *i* kontrakt, mens det overfor oppdragsgiverens medkontrahent og andre tredjemenn er tale om ansvar *utenfor* kontrakt.⁶¹ Disse subjektene står ikke i et kontraktsrettslig forhold til meгleren. I begge henseender er det spørsmål om skadelidte skal kompenseres for et økonomisk tap.⁶²

I erstatningsretten er den skadevoldende handling stiftelsesgrunnlaget for erstatningskravet. I kontraktsforhold er imidlertid kravet en misligholdsbeføyelse som kan oppfattes som en

⁶⁰ Lødrup (2005) s. 132.

⁶¹ NOU 2006:1 kap. 11.2.

⁶² Se Rosén (2005) s. 287.

betinget fordring allerede fra avtaleinngåelsen.⁶³ Begrunnelsen for ansvarsgrunnlaget er altså forskjellig ettersom det er tale om ansvar i eller utenfor kontrakt. Erstatningsansvaret i kontrakt er et misligholdsansvar som skal skape oppfylleelsespress, dvs. motivere partene til å oppfylle avtalen på riktig måte.⁶⁴ Utenfor kontrakt er det imidlertid tale om et deliktsansvar som skal beskytte omverdens rettigheter på to måter. For det første preventivt, ved å avverge at det overhode skjer overtredelser av aktsomhetsnormen. Derneft ved reparasjon og gjenopprettelse, ved at skadelidte kompenseres for det tap denne har lidt.⁶⁵ Det er likevel grunnleggende likheter mellom kontraktsansvar og deliktsansvar. I begge henseender forutsettes et ansvarsgrunnlag, at det foreligger adekvat årsakssammenheng samt et økonomisk tap.

Eiendomsmeglers ansvar overfor oppdragsgivers medkontrahent ligger i grenselandet mellom delikts- og kontraktsansvar.⁶⁶ Både for erstatningsansvar i og utenfor kontrakt er det tale om et strengt profesjonsansvar. Ettersom ansvarsgrunnlaget er ulovfestet, og utpreget skjønnsmessig med den fleksibilitet dette medfører, har klassifikasjonen i hovedsak bare systematisk og ikke materiellrettslig virkning på ansvarets innhold.⁶⁷ Sondringen har imidlertid interesse ved blant annet fastsettelsen av ansvarssubjekt, og ved spørsmål om foreldelse.⁶⁸

3.5 Culpanormens objektive og subjektive side

I juridisk litteratur har det vært uenighet når det gjelder systematikk og begrepsbruk ved fremstillingen av culpanormens innhold og hvilke kriterier som har vært retningsgivende

⁶³ Hagstrøm (2003) s. 450.

⁶⁴ Lødrup (2006) s. 14.

⁶⁵ Se Hagstrøm (1981) s. 11.

⁶⁶ Se Rosén (2005) s. 287.

⁶⁷ Se Hagstrøm (2003) s. 451.

⁶⁸ Om hvem som kan holdes ansvarlig for meglers feil, se kapittel 8. Om sontringens betydning ved spørsmål om foreldelse, se Rosén (2005) s. 329 flg.

for aktsomhetsnormen.⁶⁹ På denne bakgrunn er det derfor viktig å klargjøre hvordan man skal fremstille culpanormen, og hvilke momenter vurderingen innholder.⁷⁰

Tradisjonelt har det ved fremstillingen av culpanormen i norsk teori vært sondret mellom culpanormens objektive og subjektive elementer eller betingelser.⁷¹ Culpanormen deles ved denne fremstillingsmåten opp i en objektiv uforsvarlighets- og en subjektiv tilregnelighetsbetingelse.⁷² For det første må meglers handlemåte avvike fra det objektivt forsvarlige, i tillegg må atferden kunne tilregnes skadevolderen som uaktsom. Det avgjørende er å vurdere om meglers atferd i det ytre tilfredsstiller de krav som må stilles på livsområdet.⁷³ En forutsetning for ansvar er at eiendomsmeglerens faktiske handlemåte avviker fra den handlemåte som burde ha vært fulgt.⁷⁴ Undertiden betegnes handlinger som objektivt sett er uforsvarlige, som rettsstridige.⁷⁵ Begrepet rettsstrid er tradisjonelt benyttet som en betegnelse på skadevolders handling der denne objektivt sett ikke tilfredsstiller de krav som må oppstilles fra et erstatningsrettslig synspunkt.⁷⁶ Det er viktig å være klar over at ordet rettstridig ikke gir anvisning på en absolutt grense for hva

⁶⁹ Se bl.a. Nygaard (2000) s. 171 og Tøgard (1991) s. 19.

⁷⁰ Culpanormen er i det vesentlige utviklet på integritetskrenkelsesenes område. Det må derfor vises forsiktighet ved overføring av de alminnelige prinsipper til området for eiendomsmeglernes erstatningsansvar, hvor det primært dreier seg om ansvar for ren formuesskade, se Normann Aarum (1994) s. 71.

⁷¹ Se Hagstrøm (1983) s. 14-15, Hagstrøm (1987) s. 46 og 245, Lødrup (2005) s. 100-104, Normann Aarum (1994) s. 187 flg., Nygaard (2000) s. 173, Rosén (2005) s. 292, Tøgard (1991) s. 19 og Øvergaard (1951) s. 54 og 56. Hjelmeng skiller i *Revisors erstatningsansvar* (2007) mellom culpanormens rettighets- og pliktside. Hans fremstilling av pliktsiden omfatter både culpanormens objektive og subjektive side, se s. 70 flg. Rettighetssiden omhandler spørsmålet om tapet har rammet en interesse som er beskyttet av erstatningsreglene. Se i denne forbindelse også Hagstrøm (1983) s. 46.

⁷² Se Normann Aarum (1994) s. 187 og Vinding Kruse (1989) s. 52.

⁷³ Se tilsvarende Hagstrøm (1983) s. 14, Hagstrøm (1987) s. 46 og Normann Aarum (1994) s. 188.

⁷⁴ Se bl.a. Nygaard (2000) s. 5 og Lødrup (2005) s. 131.

⁷⁵ Se bl.a. Hagstrøm (1987) s. 50, Tøgard (1991) s. 19, Øvergaard (1951) s. 46 og 60 flg., og Normann Aarum (1994) s. 188. Om striden rundt rettsstridslæren, se Nygaard (2000) s. 173 og Hagstrøm (1987) s. 46-50.

⁷⁶ Se bl.a. Hagstrøm (1983) s. 15 og Tøgard (1991) s. 19.

som er forsvarlig.⁷⁷ Annerledes forklart gir rettstridsbegrepet anvisning på at ansvar etter skyldregelen forutsetter at det foreligger en normovertredelse.⁷⁸

Spørsmålet er om meglerens handling eller unnlatelse har overskredet grensene for handlefriheten som er trukket av rettsordenen av hensyn til det rettsgodet eller den skadede interesse. Oppfyller handlingen de objektive krav til rettmessighet, er den altså ikke culpøs.⁷⁹

Den subjektive betingelse for ansvar etter culparegelen formuleres tradisjonelt som at den objektivt sett uforsvarlige handlingen må kunne tilregnes skadevolderen som uaktsom eller forsettlig. Det subjektive element innebærer altså spørsmålet om skadevolderen har utvist skyld. Culpanormens subjektive element defineres normalt negativt, slik at megler blir ansvarlig såfremt det ikke finnes unnskyldningsgrunner som er relevante etter culpanormen.⁸⁰ Dersom meglerens handling objektivt sett ikke tilfredsstiller de krav som stilles på vedkommende livsområde, er den altså culpøs med mindre det foreligger en subjektiv relevant unnskyldningsgrunn.⁸¹ Det subjektive element omfatter normalt forhold som går på skadevolderens psykiske faktorer.⁸²

En sondring som nevnt ovenfor vil på området for eiendomsmegleransvar lettere forklare at et tap som er voldt forsettlig, ikke kan pådra ansvar såfremt handlingen er rettmessig. Dette vil være særlig viktig på området for ikke-integritetskrenkelsene.⁸³ På denne bakgrunn er

⁷⁷ Se Hagstrøm (1983) s. 15.

⁷⁸ Se Øvergaard (1951) s. 54.

⁷⁹ Se Normann Aarum (1994) s. 188.

⁸⁰ Se Tøgard (1991) s. 69.

⁸¹ Hagstrøm (1987) s. 46, se nærmere nedenfor under kapittel 5.

⁸² Se Hagstrøm (1987) s. 46 og Normann Aarum (1994) s. 189.

⁸³ Se Hagstrøm (1983) s. 15 og Normann Aarum (1994) s. 188.

det således både hensiktsmessig og pedagogisk riktig å skille mellom culpanormens objektive og subjektive element.⁸⁴

4 TYPISKE ELEMENTER VED FASTLEGGINGEN AV CULPANORMENS OBJEKTIVE SIDE

4.1 Innledning

Utgangspunktet for culpavurderingen må som nevnt tas i de ulovfestede regler om profesjonsansvar for eiendomsmeglere. Culpanormen er en rettslig standard, og gir dårlig veiledning for løsningen av spørsmålet om megler har handlet erstatningsbetingende uaktsomt i det enkelte tilfellet.⁸⁵ Spørsmålet om eiendomsmeglerens atferd er rettsstridig må løses på bakgrunn av de alminnelige rettskildefaktorer som lov, sedvane, alminnelig rettsoppfatning og reelle hensyn.⁸⁶ På dette grunnlag kan man finne frem til hvilke plikter eiendomsmegler har. Fordi den alminnelige formulering av skyldregelen innebærer at man må se hen til andre normer når det skal tas stilling til om et forhold er rettsstridig, er den i juridisk litteratur betegnet som en ufullstendig rettsnorm.⁸⁷

I det følgende vil jeg søke å redegjøre for hvilke momenter som har betydning for den nærmere fastleggingen av om det foreligger en objektivt sett uforsvarlig atferd fra meglers side. Vurderingen av om eiendomsmegler har opptrådt rettsstridig knyttes først og fremst til de regler og plikter som er gitt på området. Det er derfor først naturlig å redegjøre for

⁸⁴ Skillet mellom hvilke elementer som henregnes under culpanormens objektive og subjektive elementer trekkes litt forskjellig i den juridiske teori uten at dette har relevans for realiteten ved spørsmålet om det foreligger ansvar, se Hagstrøm (1987) s. 46.

⁸⁵ Se Normann Aarum (1994) s. 189 og Øvergaard (1951) s. 58.

⁸⁶ Se Hagstrøm (1983) s. 14 og (1987) s. 46 og s. 275 og Normann Aarum (1994) s. 189.

⁸⁷ Se Normann Aarum (1994) s. 189 og Øvergaard (1951) s. 58.

eiendomsmeglingslovens betydning, se nedenfor under pkt. 4.2 til 4.4, før vi kommer inn på de mer generelle elementer i helhetsvurderingen, se nedenfor pkt 4.5 og 4.6.

4.2 Lovbestemt aktsomhetsnorm

Et viktig spørsmål ved fremstillingen av ansvarsgrunnlaget er hvilken betydning lovgivningen har når det i et konkret tilfelle skal vurderes om megler har opptrådt så aktsomt eller forsvarlig som det er grunn til å kreve.

Når det gjelder kravene til eiendomsmeglere uttalte førstvoterende i Høyesteretts avgjørelse i Rt. 1995 s. 1350 (s. 1356) at lovgivningen ”gir en viss, men begrenset, veiledning for hva som skal rammes av den ulovfestede uaktsomhetsregelen”. Uttalelsen omhandler kravene som stilles som sådan, og angår hvilke veiledning lovgivningen gir ved fastleggingen av hvilke atferd som faller innenfor rammen av det ulovfestede uaktsomhetsansvaret. I denne konkrete saken går Høyesterett videre til en vurdering av god meglerskikk. Førstvoterendes uttalelse må sees i lys av at meglers plikter i stor grad følger av den rettslige standarden ”god meglerskikk”, jf. emgll. § 3-1 første ledd.⁸⁸

Lovens henvisning til god meglerskikk innebærer for det første at megleren kan ha andre plikter overfor oppdragsgiver og oppdragsgivers medkontrahent enn det som uttrykkelig følger av loven.⁸⁹ Kravet om å utføre oppdraget i samsvar med ”god meglerskikk” er generelt og må legges til grunn der verken oppdragsavtalen eller loven inneholder en mer presis regulering av meglers plikter overfor oppdragsgiver og hans medkontrahent.⁹⁰

God meglerskikk kan også gi støtte ved tolkningen av andre skjønnsmessige bestemmelser i loven. Det potensielle innslaget av skjønn øker betraktelig ved bruk av åpne og

⁸⁸ I Rt. 1995 s. 1350 var det i prinsippet den generelle standarden ”god forretningsskikk” i den eldre loven fra 1938 som kom til anvendes. Den nye loven inneholdt imidlertid en kodifisering av gjeldende rett når det gjaldt den generelle standarden, slik at ikrafttreddelsen av den nye loven ikke synes å representere en realitetsendring på dette punkt.

⁸⁹ Nærmere om den generelle standarden, se pkt. 4.3.

⁹⁰ Se Rosén (2005) s. 111.

skjønnsmessige regler i forhold til alminnelige lovbestemmelser og gir økt fleksibilitet. Det primære rettsgrunnlaget må således i særlig grad suppleres av andre rettskildefaktorer for at ”normeringen skal gi tilfredsstillende rettledning for grensen mellom rett og urett”.⁹¹

Lovgivningen gir begrenset veiledning ved kartleggingen av når meglers atferd som sådan kan anses som erstatningsbetingende uaktsom, og må i tråd med alminnelige rettskildeprinsipper suppleres med blant annet rettspraksis, andre myndigheters praksis, sedvaner og reelle hensyn. På denne bakgrunn kan man spørre seg om lovgivningens gjennomslagskraft ved bedømmelsen av om meglers atferd er uaktsom, kan variere i det enkelte tilfellet. Det er altså interessant å se på lovgivningens gjennomslagskraft ved culpavurderingen hvor den aktuelle bestemmelsen, rett tolket, setter en klar grense for hva som er rett og gal oppførsel fra meglers side.⁹²

I bestemmelser hvor hensynet til presisjon og enkelhet er ivaretatt, f.eks. emgll. § 3-6 om hvilke informasjon megler plikter å gi, setter lovgivningen en klar grense for rett og gal opptreden fra meglers side. I disse tilfellene kan retten forholdsvis enkelt fastslå hvilke plikter megler har og følgelig om meglers atferd tilfredsstiller disse pliktene. Hvor loven inneholder en slik presis regulering av meglers plikter overfor publikum er rommet for en skjønnsmessig vurdering av hvorvidt aktsomhetsnormen er overtrådt, lite. Dette taler for at lovgivningen i disse tilfellene har en betydelig gjennomslagskraft ved culpavurderingen.

Hjelmeng er av den oppfatning at lovregulering på området for de rene formuesskadene vil stå i en særstilling ved fastleggelsen av aktsomhetsvurderingen. Hvor reglene er overtrådt vil det normalt foreligge uaktsomhet, såfremt megleren har utvist skyld.⁹³ *Rosén* og *Torsteinsen* mener at det ikke vil være rom for relativisering basert på skadelidtes egne forutsetninger eller andre unnskyldningsgrunner dersom overtredelse av presise og klare

⁹¹ Se Rosén (2005) s. 112-113.

⁹² Se Rosén (2005) s. 293.

⁹³ Se Hjelmeng (2007) s. 74. Tilsvarende Lødrup (2005) s. 131.

regler fører til et økonomisk tap.⁹⁴ Forfatterne er av den oppfatning at rettsanvenderen må se hen til rettsgrunnlagets fasthet ved uaktsomhetsvurderingen.

Når det spesielt gjelder kravene til eiendomsmegler og hva som rammes av den ulovfestede uaktsomhetsregelen, viser gjennomgangen at lovgivningen generelt må suppleres med andre rettskildefaktorer for at culpanormen skal gi tilfredsstillende rettledning for grensen mellom rett og urett. Ved vurderingen av hvorvidt megleren har handlet erstatningsbetingende uaktsomt må det tas utgangspunkt i en tolkning av den regel som pretendere å være tilsidesatt. Hvilken veiledning lovgivningen gir i det enkelte tilfelle avhenger av rettsgrunnlagets presisjon eller fasthet. Hvor loven inneholder en presis regulering av meglers plikter vil lovgivningen ha en betydelig gjennomslagskraft ved vurderingen av hvilke atferd som rammes av uaktsomhetsvurderingen.

4.3 Avtalebaserte atferdsnormer

Mellom eiendomsmegleren og oppdragsgiver oppstår spørsmålet om partene gjennom avtale kan innskrenke de lovbaserte atferdsnormene eiendomsmegleren skal følge. Spørsmålet om rang mellom partenes avtale og det alminnelige regelverk på området er dermed av interesse ved fastleggingen av uaktsomhetsnormen. Et slikt spørsmål kan tenkes å oppstå ved motstrid mellom avtalen og lovbestemmelsene, samt ved vektingen av rettskildefaktorene i tolkningsprosessen.

Loven har ingen uttrykkelig bestemmelse om ufravikelighet. På bakgrunn av at hovedhensynet med reglene er forbrukervern, er imidlertid bestemmelsene av privatrettslig karakter, preseptoriske. Det er imidlertid åpnet for avvikende avtale på flere punkter.⁹⁵ Selv om avtalen kan sette rammer for megleroppdraget, vil den forsvarlige yrkesutøvelsen normalt måtte fastlegges ut fra profesjonens standard.⁹⁶ Dette medfører at dersom det er

⁹⁴ Se Rosén (2005) s. 293. Nærmere om relativisering av culpanormen basert på skadelidtes egne forutsetninger, se pkt. 4.5. Hvilke unnskyldningsgrunner som er relevante etter culparegelen, se kapittel 5.

⁹⁵ Jf. NOU 1987:14 s. 39.

⁹⁶ Se Hagstrøm (2003) s. 453.

motstrid mellom lovbaserte aktsomhetsnormer og avtale mellom partene, vil preseptorisk lovgivning gå foran. Reglene som er oppstilt i eiendomsmeglingsloven må imidlertid forstås som minimumsregler, slik at megler og oppdragsgiver står fritt til ved avtale å fravike reglene til gunst for oppdragsgiver og kjøper.⁹⁷ Det vil si at det i det konkrete tilfellet kan avtales et strengere krav til eiendomsmegleren og således et sterkere vern enn det som den lovbaserte atferdsnormen oppstiller.

4.4 Bransjenormens betydning

Hvor oppdragsavtalen eller loven ikke inneholder en mer presis regulering av meglers plikter og oppgaver overfor oppdragsgiver og oppdragsgivers medkontrahent, plikter megler å utføre oppdraget i samsvar med ”god meglerskikk” jf. emgll. § 3-1 første ledd.⁹⁸ Standarden oppstiller ikke bestemte og konkrete kriterier, men gir anvisning på en målestokk som er fleksibel og elastisk. En slik norm henviser til at meglers plikter i noen grad er avhengig av utviklingen på området og hva som på et gitt tidspunkt kan anses som alminnelige krav til forsvarlig atferd innen vedkommende bransje.⁹⁹ Dette innebærer at innholdet av begrepet kan variere over tid, avhengig av praksis i bransjen.¹⁰⁰

Det fremgår av de yrkesetiske reglene utarbeidet av Norges Eiendomsmeglerforbund [heretter NEF], jf. § 1 annet punktum, at god meglerskikk er *”å utføre megleroppdrag i overensstemmelse med den oppfatning av etiske og faglige prinsipper som til enhver tid er alminnelig anerkjent og praktisert av dyktige og ansvarsbevisste utøvere av yrket”*.¹⁰¹

Det er sikker rett at NEFs etiske regler er en relevant rettskilde ved den nærmere fastleggingen av innholdet i kravet til ”god meglerskikk” i emgll. § 3-1 første ledd.¹⁰²

⁹⁷ Se Rosén (2005) s. 52.

⁹⁸ Tilsvarende Rosén (2005) s. 111.

⁹⁹ Se NOU 1987:14 s. 64 første spalte.

¹⁰⁰ Se Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 20 og NOU 1987:14 s. 44.

¹⁰¹ Jf. <http://www.nef.no/index.gan?id=1566&subid=0>

¹⁰² Se NOU 1987:14 s.44.

Det fremgår av lovens forarbeider at utgangspunktet for fortolkningen av ”god meglerskikk” vil være en objektiv norm hvor hensynet til partene er fremtredende, og at ”bransjens egen praksis kan medføre strengere, men neppe lempeligere krav til god meglerskikk enn en slik objektiv norm medfører”.¹⁰³ God meglerskikk er altså et selvstendig rettslig kriterium og ikke en rettslig standard i streng forstand.¹⁰⁴ Som påpekt av *Rosén* og *Torsteinsen* menes med dette at standarden ikke noen ren henvisning til en gitt målestokk utenfor bestemmelsene. Bransjenormen er således bare en av mange rettskildedefaktorer som har betydning for ”god meglerskikk”-normen. Slike yrkesetiske regler gjelder imidlertid ikke for andre enn medlemmene av organisasjonen, og er ikke bindende for domstolene. I lys av uttalelsen i forarbeidene må det imidlertid antas at bransjepraksis må legges til grunn ved aktsomhetsvurderingen hvor praksisen medfører et skjerpet krav til god meglerskikk.¹⁰⁵ Det er imidlertid kun på enkelte punkter bransjenormen går lenger enn det som følger av lov, forarbeider og praksis alene.¹⁰⁶ Bransjenormens selvstendige rettskildemessige vekt vil derfor normalt være lav. Det kan særlig nevnes to tilfeller hvor det vil være aktuelt for retten å sensurere bransjens handlenorm.¹⁰⁷ For det første kan det tenkes at bransjenormen gir et svakere vern for publikum enn en atferdsnorm av høyere rang, for eksempel den lovbestemte.¹⁰⁸ Domstolen har videre adgang til å foreta ettersensur av den påberopte bransjenormen kvalitet.¹⁰⁹ Bransjenormen kan sensureres dersom bransjen beveger seg i en retning som ellers ville medføre et lempeligere krav til god meglerskikk enn den objektive normen medfører.¹¹⁰

¹⁰³ Jf. Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 20.

¹⁰⁴ Se *Rosén* (2005) s. 115.

¹⁰⁵ Se også *Rosén* (2005) s. 115.

¹⁰⁶ Se *Rosén* (2005) s. 60.

¹⁰⁷ Se blant annet *Lødrup* (2005) s. 116 og *Hagstrøm* (1983) s. 33-34.

¹⁰⁸ Se *Hagstrøm* (1983) s. 33-34 og *Rosén* (2005) s. 295.

¹⁰⁹ Dette var tilfelle i Rt. 1950 s. 1091. Nærmere om avgjørelsen, se *Hagstrøm* (1983) s. 34 og *Tøgard* (1991) s. 24.

¹¹⁰ Se Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 20.

Denne gjennomgangen viser at bransjens egen standard ikke er avgjørende for det nærmere innholdet av kravet til god meglerskikk. Selv om bransjenormen har relevans ved fortolkningen av kravet til "god meglerskikk" må det legges til grunn at rettsgrunnlaget er en lovfestet objektiv norm, og at bransjenormen prinsipielt bare er én av mange rettskilder som kan tjene til å presisere kriteriets innhold i tråd med alminnelige rettskildeprinsipper.¹¹¹ Ved fortolkningen må det også legges vekt på hva som følger av lovgivningen, rettspraksis, myndighetspraksis og reelle hensyn. Sammenholdt med god meglerskikk, jf. emgll. § 3-1 første ledd gir NEFs yrkesetiske regler uttrykk for hva som må anses som god praksis i bransjen. Hvor eiendomsmegler har overtrådt bransjenormen er dette, bortsett fra de punkter hvor normen medfører et strengere publikumsvern, følgelig kun et moment som taler for at kravet til "god meglerskikk" i emgll. § 3-1 førsteledd, og aktsomhetsnormen, er overtrådt.¹¹²

4.5 Skadelidtes innflytelse på aktsomhetsvurderingen

Utenfor de handle- og atferdsnormene som gjelder for eiendomsmeglere må det foretas en konkret vurdering av aktsomhetsspørsmålet. Ved denne vurderingen vil skadelidtes forventninger om hvordan den skadevoldende eiendomsmegleren burde handlet være av vesentlig betydning ved vurderingen av om megler har handlet erstatningsbetingende uaktsom. Ved å opptre i en bestemt rolle utløser eiendomsmegleren forventninger hos publikum om bestemte handlemåter eller standarder for utførelsen av meglers arbeid. I denne forbindelse er et praktisk viktig spørsmål om man skal legge til grunn en objektiv målestokk, eller om målestokken må tilpasses hva den respektive skadelidte kunne forvente på bakgrunn av hans egne kunnskaper eller profesjonalitet.

Det fremgår av rettspraksis på området for den alminnelige erstatningsretten at domstolene i betydelig utstrekning har tillagt skadelidtes forhold vekt ved avgjørelser av om

¹¹¹ Jf. NOU 1987:14 s.44 og NOU 2006:1 s. 115.

¹¹² Se Lødrup (2005) s. 115 og Nygaard (2000) s. 203.

skadevolderen har opptrådt uaktsomt.¹¹³ Når skadevolder må betale erstatning innebærer dette at risikoen for den uaktsomme handling bæres av ham selv. Hvor skadelidte kan innrette seg etter den risiko som fremsto som adekvat vil det således være urimelig å plassere hele ansvaret hos skadevolderen.¹¹⁴ Det generelle erstatningsrettslige utgangspunkt er altså at culpanormen relativiseres ut fra de forventninger man kan ha til skadelidte og skadelidtes kunnskap.¹¹⁵

I likhet med alminnelige erstatningsrettslige prinsipper er skadelidtes forventninger til hvordan skadevolderen burde handlet, også av betydning for culpavurderingen på området for profesjonsansvaret. Sammenlignes dette utgangspunktet med utgangspunktet i den alminnelige erstatningsrett, må det antas at skadelidtes profesjonalitet og kunnskap også vil kunne være relevant ved fastleggingen av de krav og forventninger som kan stilles til megleren som profesjonell mellommann. Det bør imidlertid utvises forsiktighet med å dra slike paralleller fra den alminnelige erstatningsrett. De alminnelige erstatningsrettslige prinsipper er først og fremst utviklet på området for person- og tingsskade.¹¹⁶ På området for eiendomsmeglers ansvar dreier det seg i all hovedsak om et rent formuestap for feil utført av megler. Risikoen for feil og feilvurderinger fra megler ved eiendomsmegling kan ikke sidestilles med det faremomentet som preger erstatningsretten på integritetskrenkelsesens område. På området for eiendomsmegleransvar taler man ikke om en risikoavveining, men hvorvidt meglers atferd tilfredsstiller omverdens forventninger til faglig og kvalifisert atferd. Videre taler det mot å trekke paralleller at forventningene til monopolbaserte profesjonsutøvere som eiendomsmeglere er høyere enn til andre skadevoldere.¹¹⁷ De faglige forventningene må derfor normalt fastlegges ut fra bransjens

¹¹³ Se bl.a. Rt. 1950 s. 1091. Se også Lødrup (2005) s. 119-124, Hagstrøm (1983) s. 43 flg. og Andersen (1976) s. 86-102, som henviser til dommen.

¹¹⁴ Lødrup (2005) s. 121-122

¹¹⁵ Jf. bl.a. Rt. 2002 s. 1283 (s. 1289). Nærmere om dommen, se blant annet Lødrup (2005) s. 123 og Hjelmeng (2007) s. 110.

¹¹⁶ Se Normann Aarum (1994) s. 70.

¹¹⁷ Se Rosén (2005) s. 295-296.

eller profesjonenes standard. Samlet taler dette mot å legge det alminnelige erstatningsrettslige utgangspunktet til grunn på området for eiendomsmegling.

På området for finansiell rådgivning kom Høyesterett i Rt. 2000 s. 679 til at skadevolders plikter ikke kunne relativiseres på grunnlag av at kunden selv var profesjonell. Høyesterett kom imidlertid til motsatt resultat i Rt. 2003 s. 400.¹¹⁸ I førstnevnte avgjørelse uttalte retten at bankens (skadevolders) aktsomhet i prinsippet måtte gjelde uavhengig av den enkelte kundes kunnskapsnivå. Unntak kunne bare tenkes hvor det, ved avtaleinngåelsen eller senere, var kommet til uttrykk at kunden ikke kom til å legge vesentlig vekt på bankens råd. I Rt. 2003 s. 400 fravek Høyesterett uttrykkelig dette synspunkt og uttalte at det "[i] vurderingen av Fearnleys aktsomhet må (...) være relevant å trekke inn hva Fearnley kunne vente av tunnelselskapet når det gjaldt innsikt i obligasjonsmarkedet". Skadevolders berettigede forventninger til skadelidte, eller sagt på en annen måte, skadelidtes profesjonalitet og kunnskap, ble altså tillagt betydning ved uaktsomhetsvurderingen. Standpunktet i denne avgjørelsen samsvarer altså med utgangspunktet i den alminnelige erstatningsretten.

Det kan stilles spørsmål ved hvorfor Høyesterett i 2003-dommen kom til et annet resultat enn i 2000-dommen. Høyesteretts uttalelse i 2003-dommen om at synspunktet i 2000-dommen ikke passet i saken, kan indikere at ulikheter i sakens faktum var årsaken til at resultatet ble annerledes var. En annen forklaring kan være at Høyesterett ønsket å fravike standpunktet fra Rt. 2000 s. 679. Sakene gjaldt riktignok ansvar på et beslektet livsområde, men kan gi argumenter for løsningen av spørsmålet om skadelidtes forholds betydning på området for eiendomsmegleransvaret. Som påpekt av *Rosén* og *Torsteinsen* er det imidlertid ofte større risiko ved kjøp av finansielle instrumenter enn ved kjøp av eiendom, og risikoen er vanskeligere å forstå for andre enn profesjonsutøvere. Det må derfor antas at det må vises forsiktighet med å dra paralleller fra Høyesteretts standpunkt i Rt. 2003 s. 400 til området for avhandlingen.¹¹⁹

¹¹⁸ Nærmere om sammenligningen mellom avgjørelsene, se *Rosén* (2005) s. 296-298.

¹¹⁹ Se *Rosén* (2005) s. 297.

Konsekvensen av en relativisering på bakgrunn av skadelidtes kunnskap og profesjonalitet vil være en lempeligere aktsomhetsvurdering for megler i det konkrete tilfellet. Hensynet til publikumsvern, samt at eiendomsmeglingslovens privatrettslige regler er ufravikelig til fordel for publikum, taler for at en objektiv normativ målestokk må legges til grunn ved aktsomhetsvurderingen. Rimelighetshensyn taler imidlertid for at målestokken må kunne tilpasses hva den respektive skadelidte kunne forvente på bakgrunn av egne kunnskaper og profesjonalitet.

I den grad uttalelsen i 2003-dommen er overførbar til eiendomsmeglere må det antas at rettsgrunnlagets fasthet kan få betydning for vurderingen av om skadelidtes kunnskap og profesjonalitet er relevant ved aktsomhetsvurderingen.¹²⁰ Utenfor de tilfeller hvor lovreguleringen setter en klar og presis ramme for hvilken atferd som kan anses som aktsom, må det således antas at skadelidtes kunnskap og profesjonalitet kan få innvirkning på aktsomhetsvurderingen.

4.6 Skadvolders individuelle forhold – culpanormens målestokk

4.6.1 Problem

Ervervsmessig eiendomsmegling kan drives i medhold av personlig bevilling eller foretaksbevilling, jf. emgll. 1-2 ,jf. § 2-1 og 2-3. Dagens praksis er imidlertid langt på vei foretaksbasert, slik at foretaket må ha en faglig leder med eiendomsmeglerbrev eller advokatbevilling, jf. § 2-3 sjette ledd.¹²¹ Utenfor det lovbestemte vilkåret om at foretaket må ha en faglig leder er det ingen kvalifikasjonskrav for å arbeide med eiendomsmegling gjennom meglerforetak.¹²² Over 2/3 av yrkesutøverne i bransjen er såkalte ufaglærte meglere, dvs. meglere uten eiendomsmeglerbrev eller advokatbevilling, med varierende

¹²⁰ Se Rosén (2005) s. 297-298.

¹²¹ Jf. NOU 2006:1 s. 49. Det var kun åtte enkeltpersonforetak pr. 2005, mens det i 1990 var den dominerende organisasjonsformen for slik virksomhet, jf. NOU 2006:1 s. 56. Etter gjeldende rett har faglig leder ansvar for at de øvrige ansatte i foretaket har den nødvendige kompetanse til å løse de oppgaver de får tildelt, jf. forskrift av 20. mars 1999 nr. 177 om eiendomsmegling §5-1 første ledd.

¹²² Se NOU 2006:1 s. 49.

teoretisk bakgrunn og praktisk erfaring. Gruppen med personer som driver ervervsmessig eiendomsmegling har altså høyst varierende kompetanse. Et interessant spørsmål er følgelig om skadevolders individuelle faglige kunnskaper har betydning ved fastsettelsen av om megler har handlet erstatningsbetingende uaktsom, eller om det må legges til grunn en objektiv faglig målestokk for forsvarlig eiendomsmegling.

4.6.2 Statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater

Statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater har høyst ulike forutsetninger for å håndtere megleroppdragets mange og varierte sider. For det første er utdannelsen forskjellig.¹²³ I utdannelsen for eiendomsmeglere inngår bl.a. fag som markedsføring og praktisk eiendomsmegling samt en omfattende regnskapslære.¹²⁴ Disse fagene er som kjent ikke en del av juristutdannelsen. Advokater vil imidlertid i kraft av sin utdanning ha gode forutsetninger for å håndtere rettsspørsmål som kan oppstå i forbindelse med eiendomsmegling. Videre vil den praksis som er nødvendig for å bli henholdsvis advokat og statsautorisert eiendomsmegler, være ulik.¹²⁵ Kunnskaps- og erfaringsoppbygningen vil således være forskjellig for de to gruppene. Eiendomsmeglerens praksis vil forutsetningsvis være relevant for bransjen, mens den praksis juristen trenger for å få bevilling, kan ha vært på rettsområder med liten tilknytning til omsetning av fast eiendom. En praktisk problemstilling er således om forskjellen i forutsetning kan få betydning for aktsomhetsvurderingen ved at de faglige kravene som culpavurderingen bygger på, kan

¹²³ Om forskjellene mellom utdannelsen for henholdsvis statsautoriserte eiendomsmegler og advokater, se også Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) s. 54.

¹²⁴ Se forskrift om eiendomsmegling av 20.mars 1990 nr. 177 kap. 1, jf. § 1-3. Nærmer om hvilken studieordning som er godkjent for eiendomsmeglere, se Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) s. 76.

¹²⁵ Den praksis som er nødvendig for å få bli statsautorisert eiendomsmegler er omtalt i emgll. § 2-3. Når det gjelder kravet om minst to års praktisk erfaring, fremgår det av eiendomsmeglingsforskriftens §1-12 at vedkommende må ha praksis fra alle sider av eiendomsmeglingsvirksomheten. For den praksis som er nødvendig for å få advokatbevilling, se lov om domstolene av 13. august 1915 nr. 5 kap. 11., nærmere § 220.

være ulike for henholdsvis statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater. Svaret beror som ellers på en tolkning av de tilgjengelige rettskildene på området.¹²⁶

Lovens privatrettslige regler i kapittel 3 om oppdraget og utførelsen av dette gjelder for enhver som driver eiendomsmegling i medhold av emgll. § 1-2. Lovreguleringen differensierer dermed ikke mellom statsautoriserte meglere og advokater, men retter seg mot personer som driver ervervsmessig eiendomsmeglingsvirksomhet som sådan.

I Rt. 1995 s. 1350 (s. 1356) uttalte førstvoterende at verken eiendomsmegleren eller takstmannen kunne bebreides for en eventuell rettsvillfarelse, idet de aktuelle reglene ”var noe perifere i forhold til de områdene eiendomsmeglere og takstmenn er *ment å beherske*” (min uthevelse).¹²⁷ Uttalelsen om hva vedkommende personer er ”ment å beherske” må forstås som en henvisning til den faglige standard som eiendomsmeglere som sådan skal leve opp til, og som culpavurderingen bygger på. Dette beror videre på utdannelsens innhold og den erfaring som oppnås gjennom den praksis som er nødvendig for å få bevilling i henhold til eiendomsmeglingsloven.¹²⁸

I juridisk teori er det uenighet om det ved culpavurderingen må differensieres mellom statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater. *Bergsåker* er av den oppfatning at det utenfor de tilfellene hvor lovgrunnlaget setter en klar og presis grense for de krav som kan stilles til megler, må være rom for ulikt innhold for hhv. statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater. Slik jeg forstår *Bergsåker* må den forskjellige forutsetningen disse har, kunne medføre at de faglige kravene culpavurderingen bygger på i det konkrete tilfellet må kunne skjeppes.¹²⁹

¹²⁶ Avsnittet bygger i stor grad på *Bergsåkers* redegjørelse for statsautoriserte eiendomsmeglere og advokaters utdanning og erfaring, jf. *Bergsåker* (FEST-2002-pl-109) s. 110.

¹²⁷ Nærmere om dommens innhold, se pkt. 3.3.

¹²⁸ Se *Bergsåker* (FEST-2002-pl-109) s. 110.

¹²⁹ Jf. *Bergsåker* (FEST-2002-pl-109) s. 110-111.

Hjelmeng stiller seg kritisk til *Bergsåkers* oppfatning, og mener at det er lite rom for slike subjektive avveininger innenfor profesjonsansvaret. Han uttrykker tvil om det ”innenfor en profesjon kan gjelde to (objektive) culpanormer” avhengig av om megleren/den faglige lederen er statsautorisert eiendomsmegler eller advokat. *Hjelmeng* er imidlertid enig i at særlig kvalifiserte utøvere av profesjonen gjennom avtale kan påta seg å levere en ytelse som overstiger det alminnelige i bransjen.¹³⁰ *Rosén* og *Torsteinsen* er enig i de konklusjoner trukket av *Hjelmeng*, og mener at både statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater har ”oppsøkt samme rolle, og rolleforventningen må derfor være lik”.¹³¹ Dette samsvarer i stor grad med utgangspunktet innen den alminnelige erstatningsrett om at culpanormen er objektiv og uavhengig av individuelle subjektive forhold hos skadevolder.

Jeg deler imidlertid *Bergsåkers* oppfatning. Slik jeg ser det strider ikke *Bergsåkers* resonnement og konklusjon mot prinsippet om at det ved culpavurderingen må tas utgangspunkt i en normal faglig standard. Utenfor de tilfellene hvor loven oppstiller klare og presise regler for meglers plikter, beror culpavurderingen som nevnt på en konkret skjønnsmessig helhetsvurdering. Hensynet til publikumsvern taler for at målestokken culpavurderingen bygger på kan gjøres strengere til gunst for publikum avhengig av eiendomsmeglerens kunnskap og profesjonalitet. Hvor eiendomsmegleren i det enkelte tilfelle innehar spesialisert kunnskap og erfaring vedrørende et forhold, må dette kunne medføre at kravene som stilles til den faglig standarden må skjerpes ved aktsomhetsvurderingen. Det er imidlertid ikke tale om å operere med to ulike standarder, en for statsautoriserte meglere og en for advokater, men en individuell skjerping i det enkelte tilfelle. Avhengig av hvilken side av eiendomsmeglingsvirksomheten det er tale om, må henholdsvis så vel statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater kunne anses som spesialister avhengig av problemstillingens karakter. Også på beslektede områder, som for advokatansvaret, er det den alminnelige oppfatning at det kan stilles strengere krav til spesialister enn generalister. Både hvorvidt eiendomsmegleren er statsautorisert megler

¹³⁰ Jf. *Hjelmeng* (2007) s. 88.

¹³¹ Jf. *Rosén* (2005) s. 298.

eller advokat og hvilken del av eiendomsmeglingsoppdraget det er tale om, er faktorer som vil ha betydning ved den konkrete vurderingen.

På denne bakgrunn må det legges til grunn at forskjellen i forutsetning kan få betydning for culpavurderingen ved at de faglige kravene som culpavurderingen bygger på kan skjerpes i det konkrete tilfelle avhengig av om eiendomsmegleren er statsautoriserte eiendomsmegler eller advokat.

4.6.3 Ufaglærte

Foretakens utstrakte bruk av ufaglærte eiendomsmeglere skyldes blant annet den enorme utviklingen i eiendomsmarkedet og at loven ikke oppstiller særskilte kompetansekrav til andre personer i foretaket enn faglig leder. De uautoriserte eiendomsmeglerne vil med sin teoretiske bakgrunn og praktiske erfaring presumptivt ha dårligere forutsetninger til å se og løse de problemer omsetning av eiendom reiser, enn eiendomsmeglere med faglige kvalifikasjoner.¹³²

Bergsåker stiller spørsmålet om den faglige kvalitet som ligger til grunn for culpavurderingen må relativiseres på bakgrunn av den utbredte bruken av ufaglærte meglere, eller om det avgjørende er hvilke faglige krav som kan stilles til yrkesutøvere med eiendomsmeglerbrev eller advokatbevilling.¹³³

Reglene i eiendomsmeglingslovens kap. 3 om eiendomsmegleroppdraget og utførelsen av dette er rettet mot ”megleren”. Betegnelsen er en partsbenevnelse og omfatter derfor også

¹³² Se Bergsåker (FEST-2002-pl-109) s. 111-112. For å sikre kvaliteten på meglertjenestene har departementet i Ot.prp.nr. 16 (2006-2006) fremmet forslag om strengere krav til kompetanse i eiendomsmeglingsbransjen. I lovutkastet § 4-3 innføres krav om at det skal oppnevnes en ansvarlig megler for hvert oppdrag som selv skal utføre de vesentligste elementene i oppdraget, jf. pkt. 5.4, og at denne skal være advokat eller jurist med særskilt tillatelse etter eiendomsmeglingsloven, jf. pkt. 6.3. Videre kan kun personer som har bestått eksamen godkjent av departementet være medhjelpere til ansvarlig megler, jf. § 4-4, se nærmere pkt. 6.5, 6.7 og 6.8.

¹³³ Se Bergsåker (FEST-2002-pl-109) s. 109.

eiendomsmeglingsforetaket som sådan.¹³⁴ Oppdragsgiver inngår således avtale med foretaket og ikke den enkelte megler. Dette taler for at målestokken som ligger til grunn for culpavurderingen må fastlegges på bakgrunn av hvilke faglige forutsetninger som er normalt for yrkesutøvere som er statsautorisert eiendomsmegler eller advokat. I samme retning taler at de privatrettslige reglene om eiendomsmeglingsoppdraget og utførelsen av dette, jf. eiendomsmeglingslovens kap. 3, er preseptoriske. Så lenge oppdragsgiver på forhånd ikke kan avtale seg bort fra det lovfastsatte vern, må det antas at heller ikke bruken av ufaglærte medarbeidere vil kunne medføre en lempeligere forventning til den faglige standard. Videre er det bred enighet i juridisk teori at målestokken for culpavurderingen bør ta utgangspunkt i den standard som følger de lovfestede kvalifikasjoner for faglig leder.¹³⁵ At meglerforetaket velger å benytte seg av ufaglærte meglere kan sies å medføre en økt risiko for feil og feilvurderinger ved utførelsen av oppdraget. Rimelighetshensyn taler mot at denne risikoforhøyningen skal plasseres hos skadelidte. Bruk av ufaglærte meglere bør ikke føre til et svakere erstatningsrettslig vern for publikum.¹³⁶

Samlet tilsier dette at målestokken for culpavurderingen må fastlegges på bakgrunn av de faglige kvalifikasjoner som statsautoriserte eiendomsmeglere og advokater normalt kan forventes å inneha, og at aktsomhetsnivået ikke kan tilpasses bruken ufaglærte eiendomsmeglere.

Gjennomgangen i punkt 4.6 viser at skadevolders subjektive individuelle egenskaper kan medføre en strengere, men neppe lempeligere målestokk for forsvarlig atferd ved culpavurderingen i det konkrete tilfellet. Ytelsen må uansett oppfylle de krav som kan stilles til en alminnelig dyktig og ansvarsbevisst statsautorisert eiendomsmegler eller advokat, selv om det ikke er denne som har utført tjenesten.¹³⁷ Det må i utgangspunktet

¹³⁴ Jf. Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 9 og 20.

¹³⁵ Se bl.a. Bergsåker (FEST-2002-pl-109) s. 112-114 og Rosén (2005) s. 118-119.

¹³⁶ Se Bergsåker (FEST-2002-pl-109) s. 113.

¹³⁷ Se også Rosén (2005) s. 118.

legges til grunn en objektiv målestokk, men aktsomhetsnormen må kunne skjerpes i det konkrete tilfellet på bakgrunn av den enkelte eiendomsmeglers spesielle kvalifikasjoner.

5 DE SUBJEKTIVE BETINGELSER

5.1 Problemstillingen

For at eiendomsmegleren skal bli ansvarlig for det tap som er påført oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent, må som nevnt den objektivt sett uforsvarlige handlingen kunne tilregnes skadevolderen som uaktsom eller forsettelig. Meglers ansvar er altså betinget av skyld. De grovere skyldformer vil imidlertid ikke drøftes nærmere, da det særlig er grensen for eiendomsmeglers erstatningsansvar som er interessant. Spørsmålet er hvilke unnskyldningsgrunner som er relevant etter culpanormen.¹³⁸

Først hvor det er konstatert at meglers atferd objektivt sett er uforsvarlig, må det tas stilling til om det foreligger en subjektiv unnskyldningsgrunn som er relevant etter culperegelen. De unnskyldningsgrunner som kan få betydning faller i to kategorier. Megler kan være uvitende om faktiske forhold eller om rettslige omstendigheter i forbindelse med atferdens rettsstridighet.¹³⁹ Hvorvidt megler er ansvarsfri er betinget av at villfarelsen er unnskyldelig.¹⁴⁰ Vurderingen knytter seg til årsakene til villfarelsen. Først hvor årsaken anses som en relevant unnskyldningsgrunn, foreligger ikke culpa.

5.2 Hvilke unnskyldningsgrunner er relevante?

Hvilke årsaker til villfarelsen som er unnskyldelig etter culperegelen beror på hvilken aktsomhetsnorm som legges til grunn.¹⁴¹ Eiendomsmeglere er som nevnt underlagt en

¹³⁸ Nærmere om det subjektive element, se bl.a. Hagstrøm (1983) s. 64-69, Tøgard (1991) s. 69-92.

¹³⁹ Se bl.a. Tøgard (1991) s. 69-70.

¹⁴⁰ Se bl.a. Hagstrøm (1983) s. 66 og Tøgard (1991) s. 70.

¹⁴¹ Se Tøgard (1991) s. 74.

streng aktsomhetsnorm. Ved bedømmelsen av om det er utvist uaktsomhet, er hovedregelen som påpekt at det må legges til grunn en objektiv målestokk for aktsomhetsnormen. For spørsmålet om hvilke unnskyldningsgrunner som er relevante etter culpanormen er det følgelig interessant å fastlegge hvilke modifikasjoner som kan gjøres i dette utgangspunktet.

Under culpanormens subjektive element er det viktig å vurdere hvilken betydning forhold ved eiendomsmeglerens person skal tillegges, og om forhold ved hans person kan påberopes som unnskyldning for at han var i slik villfarelse som nevnt ovenfor. Rettspraksis gir ikke mange holdepunkter når det skal tas standpunkt til dette spørsmålet. Det er en alminnelig enighet om at man ikke kan ta hensyn til individuelle svakheter og tilfeldige avvik fra den objektive standard.¹⁴² For eksempel kan ikke dårlig hørsel, dumhet, tretthet eller overdreven optimisme, frita eiendomsmegleren fra plikten til å leve opp til den faglig standard som ligger til grunn. Eiendomsmeglers manglende vilje eller evne til å sette seg inn i de oppgaver som rollen innebærer kan altså ikke medføre ansvarsfrihet. Det er som påpekt heller ingen relevant unnskyldningsgrunn at man var i villrede som følge av mangel på tilstrekkelig kompetanse. Eiendomsmegleren må selv bære risikoen for sine kvalifikasjoner. Som vi har sett kan imidlertid spesielle kunnskaper generelt eller særlige kunnskaper i det enkelte tilfellet, undertiden tillegges vekt i skjerpende retning.

Videre kan det stilles spørsmål om konkrete omstendigheter ved eiendomsmeglers arbeidssituasjon, f.eks. arbeidspress eller stor saksmengde, kan være relevant som unnskyldningsgrunn etter culperegelen. F.eks. kan megler som følge av stress og stor saksmengde glemme å innhente opplysninger som kjøper har krav på etter emgll. § 3-6. Rimelighetshensyn tilsier at eiendomsmegleren må bære risikoen for at tidspress har medført at han ikke har foretatt de undersøkelser som er påkrevet etter emgll. § 3-7, eller

¹⁴² Se bl.a. Brækhus (1946) s. 272, Nygaard (1973) s. 220, Andersen (1976) s. 84, Hagstrøm (1983) s. 68-69, Tøgard (1991) s. 75 og Rosén (2005) s. 299.

glemt å gi pliktig informasjon. Publikum skal ikke lide for at megleren har tatt på seg flere oppdrag enn han kan håndtere.¹⁴³

Det er viktig å påpeke at det må kunne legges til grunn at unnskyldningsgrunnens relevans avhenger av hvilke plikter megleren har overtrådt.¹⁴⁴ Som nevnt ovenfor må det antas at rettsgrunnlagets fasthet kan få betydning ved aktsomhetsvurderingen. Er f.eks. opplysningsplikten om forhold ved eiendommen etter minstekravene i emgll. § 3-6 overtrådt, må det antas at det er lite eller intet rom for unnskyldningsgrunner før overtredelsen anses uaktsom.¹⁴⁵ Hvor lovgivningen setter en klar og presis ramme for rett og gal opptreden fra eiendomsmeglerens side er det således undertiden vanskelig å gi en definisjon på grensen mellom objektivt og subjektivt ansvar.¹⁴⁶ I disse tilfellene må det kunne oppstilles en presumsjon om at handlingen er culpøs hvor megler atferd ikke tilfredsstiller de klare og presise grensene som foreligger.

Gjennomgangen viser at individuelle forhold hos eiendomsmegleren ikke er noen unnskyldningsgrunn for ikke å leve opp til den faglige standard som ligger til grunn for eiendomsmeglere. Rommet for ansvarsfrihet på bakgrunn av villfarelse er lite hvor det er konstatert at meglers atferd er i strid med de objektive plikter som gjelder for eiendomsmegling. Hvor det først foreligger et rettsstridig forhold vil det følgelig være en presumsjon for at megler har handlet culpøst.¹⁴⁷ I inneværende kapittel vil jeg søke å belyse hva som kan utgjøre en ansvarsfriende årsak til henholdsvis den faktiske og rettslige villfarelse.

5.3 Faktisk villfarelse

Hvor eiendomsmegleren var ukjent med konkrete omstendigheter ved eiendommen som har gjort at oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent har lidt et tap, er han i

¹⁴³ Se Brækhus (1946) s. 272 og Tøgard (1991) s. 78-80.

¹⁴⁴ Se også Tøgard (1991) s. 75.

¹⁴⁵ Se også Rosén (2005) s. 293 og 301.

¹⁴⁶ Se Nygaard (2000) s. 205.

¹⁴⁷ Jf. i samme retning Hjelmeng (2007) s. 130 og Normann Aarum (1994) s. 221.

faktisk villfarelse.¹⁴⁸ Vurderingen av hvorvidt den faktiske villfarelsen er ansvarsfriende beror på hva eiendomsmegleren burde vite om de faktiske forhold som gjorde atferden rettsstridig eller objektivt sett uforsvarlig.¹⁴⁹

For eiendomsmeglere er spørsmålet om faktisk villfarelsen særlig praktisk hvor undersøkelsesplikten eller opplysningsplikten pretendere overtrådt. For det første kan meglers faktiske villfarelse skyldes at han ikke har gjort forsøk på innhentet de opplysninger han plikter, slik at f.eks. kjøper har lidt et tap.¹⁵⁰ Det må antas at det er lite eller intet rom for fritak hvor årsaken til at opplysningene gitt av megler er mangelfulle eller uriktige, er at megler ikke har gjort det minste forsøk på å få disse bekreftet.¹⁵¹ Verken tidspress, arbeidspress m.v., jf. ovenfor under pkt. 5.2, representerer en unnskyldelig årsak til villfarelsen. I disse tilfellene må det antas at grensen mellom rettsstridig atferd og ansvar er nokså sammenfallende. Hvor retten først har konstatert at det foreligger et rettsstridig forhold må det altså presumere at megler har handlet culpøst.

Spørsmålet om villfarelsen er ansvarsfriende er imidlertid særlig aktuelt hvor megleren har innhentet opplysninger om eiendommen og disse i etterkant viser seg å være feilaktige.¹⁵² Dette var tilfellet i Rt. 1999 s. 408. Saken gjaldt en borettslagsleilighet solgt med garasje som kjøperen skulle ha eksklusiv råderett over. I denne konkrete saken bygget megleren på selgers opplysninger. I etterkant viste det seg imidlertid at det ikke fulgte noen slik garasje med leiligheten. Dette reiser for det første problemstillingen i hvilken grad megleren kan

¹⁴⁸ Se Tøgard (1991) s. 69-70

¹⁴⁹ Se Normann Aarum (1994) s. 226

¹⁵⁰ Nærmere om meglers opplysningsplikt, se pkt. 7.2.

¹⁵¹ Se Tøgard (1991) s. 78-79.

¹⁵² Se bl.a. Rt. 1958 s. 1091, Rt. 1999 s. 408, Rt. 1995 s. 1350 og RG 1995 s. 1224. Megler og takstmann ble i Rt. 1995 s. 1350 frifunnet pga. unnskyldelig rettsvillfarelse. Dommen illustrerer imidlertid også spørsmålet om faktisk villfarelse ettersom det er nær tilknytning mellom de to former for villfarelse, se Rosén (2005) s. 304, og note 159.

stole på den informasjonskilden han har valgt, og videre i hvilken grad han burde reagert på de opplysningene han mottok.¹⁵³

Informasjonskildens troverdighet er et viktig moment i vurderingen av om megler kan bebreides for sin villfarelse, og har vært et sentralt tema i rettspraksis om eiendomsmeglers ansvar for tilsidesettelse av undersøkelsesplikten etter emgll. § 3-7.¹⁵⁴ Eiendomsmeglers primære informasjonskilder er selger, takstmann og offentlige instanser. Ved spørsmålet om megler kan stole på den informasjon han mottar må det sondres mellom de tre primære informasjonskildene. Megler må som hovedregel kunne legge til grunn at den informasjon han mottar fra *offentlige instanser*, f.eks. grunnbok og offentlige planer er korrekte, og informasjon derfra innbyr sjelden til nærmere undersøkelser.¹⁵⁵ Megler er normalt ansvarsfri om opplysningene stammer fra en ”presumptivt kyndig instans”.¹⁵⁶ Det fremgår av rettspraksis at megler også normalt må kunne stole på at opplysninger fra *selger* og *taksmann* er riktige.¹⁵⁷ Hvor megler kan stole på den informasjon han mottar foreligger i utgangspunktet en unnskyldelig årsak til villfarelsen.

Dette utgangspunktet må imidlertid modifiseres noe. Undertiden har megler plikt til å undersøke de faktiske forhold nærmere. Det fremgår av forarbeidene at megler for det første bør ha en selvstendig plikt til å kontrollere og supplere selgers opplysninger hvor megler på en forholdsvis enkel måte kan få kunnskap om de forhold kjøper skal ha opplysning om etter emgll. § 3-6.¹⁵⁸ Særskilt nevnes at megler bør undersøke grunnboksbladet og besiktige eiendommen, og at han rutinemessig bør undersøke forholdet til offentligrettslige planer. Et praktisk eksempel er hvor megler er i villfarelse om

¹⁵³ Se Tøgard (1991) s.78 og 80 flg. og Rosén (2005) s. 304.

¹⁵⁴ Se Rosén (2005) s. 304 som henviser til bl.a. Rt. 1999 s. 408, Rt. 1995 s. 1350. Nærmere om uaktsom overtredelse av undersøkelsesplikten, se pkt. 7.3.

¹⁵⁵ Se Tøgard (1991) s. 85-86.

¹⁵⁶ Tilsvarende bl.a. Tøgard (1991) s. 85.

¹⁵⁷ Se Rt. 1995 s. 1350 (s. 1357) og Rt. 1999 s. 408 (særlig s. 423-424).

¹⁵⁸ Jf. NOU 1987:14 s. 75.

eiendommens faktiske tilstand samsvarer med de offentlige krav som stilles.¹⁵⁹ Typisk hvor boligen averteres med selvstendig utleieenhet, og det i etterkant viser seg at boligens tekniske tilstand ikke tilfredsstillende de offentligrettslige krav som stilles til slike boenheter. *Rosén og Torsteinsen* er av den oppfatning at det ikke kan godtas at meglere uten videre legger til grunn opplysninger fra selger eller takstmann om utleiemuligheter ettersom megleren enkelt kan kontrollere opplysningene i byggesaksmappen hos kommunen.¹⁶⁰ Har megler unnlatt å foreta slike enkle og mindre kostbare undersøkelser må det antas at rommet for unnskyldelig faktisk villfarelse er lite. Selgers opplysninger om slike forhold kan karakteriseres som udokumenterte, slik at disse ikke kan legges til grunn uten videre.¹⁶¹

Et annet viktig unntak er hvor megler har grunn til å tro at opplysningene han har mottatt er mangelfulle eller feilaktige. F.eks. hvor selger opplyser om at den eldre boligen er fri for råte, samtidig som megleren under besiktigelse oppdager at veggen bak dusjkabinettet er nymalt. Det avgjørende er om megler burde ha fått mistanke om at opplysningene var utilstrekkelige på bakgrunn av sitt alminnelige erfaringsgrunnlag eller de undersøkelser han har gjort. Mistanke fratar megler i disse tilfellene hans gode tro, slik at det ikke er tale om unnskyldelig faktisk villfarelse. Det må antas at meglers aktsomhet må kunne skjerpes hvor opplysningene er av stor betydning for kjøper.¹⁶²

Rettspraksis vedrørende spørsmålet om meglers opplysningsplikt eller undersøkelsesplikt, er konkret begrunnet. Utover det som er nevnt i forrige kapittel lar det seg vanskelig gjøre å oppstille noen generelle retningslinjer ved bedømmelsen av om meglers faktiske villfarelse utgjør en relevant unnskyldningsgrunn. Gjennomgangen viser at vurderingen av hvorvidt

¹⁵⁹ For disse tilfellene er det nær sammenheng mellom faktisk og rettslig villfarelse, se Rosén (2005) s. 304. I dette avsnitt menes at megler er i villfarelse om hvorvidt eiendommens faktiske tilstand samsvarer med de offentligrettslige krav som stilles. Megler kan videre være i villfarelse hva gjelder å identifisere de offentligrettslige krav som gjelder for eiendommen som helhet, eller deler av denne. Under pkt. 5.4 tar jeg for meg sistnevnte forhold og hvorvidt meglers rettslige villfarelse kan anses unnskyldelig.

¹⁶⁰ Se Rosén (2005) s. 308.

¹⁶¹ Se Tøgard (1991) s. 86-87.

¹⁶² Avsnittet bygger på Tøgards fremstilling i Tøgard (1991) s. 87.

eiendomsmegleren kan bebreides for sin kunnskap om faktiske forhold, beror på en konkret aktsomhetsvurdering. Det er anerkjent at hvor meglers aktsomhet følger den objektive faglige standard, vil det være rom for ansvarsfrihet på grunnlag av faktisk villfarelse. Det vil altså ha betydning om de faktiske forholdene megler er uvitende om ville blitt oppdaget av den aktsomme og ansvarsbevisste eiendomsmegler. Det kan som vist ikke ubetinget legges til grunn at megler kan stole på de opplysninger han er gitt om faktiske forhold ved boligen. Momenter som i det konkrete tilfellet vil kunne ha betydning for om den faktiske villfarelsen er unnskyldelig, vil være informasjonskildens troverdighet, hvorvidt samme opplysning er verifisert fra annet hold, opplysningens kvalitet og hvor kostbare og tidkrevende nærmere undersøkelser er.¹⁶³

5.4 Rettslig villfarelse

Rettsvillfarelse foreligger hvor eiendomsmegleren ikke kjente til de aktuelle rettsreglene for forsvarlig atferd eller hvor han har tolket disse uriktig.¹⁶⁴ Tradisjonelt har holdningen vært at rettsvillfarelse ikke er relevant som fritaksgrunn etter culparegelen. I den senere tid har imidlertid tendensen vært at også rettsvillfarelse kan være ansvarsfriende hvor denne er unnskyldelig.¹⁶⁵ Terskelen er imidlertid lagt meget høyt for at slike unnskyldningsgrunner skal godtas. Hovedregelen er fremdeles at megler selv må bære risikoen for egen rettsoppfatning, og avvikende standpunkt må begrunnes særskilt.¹⁶⁶ Det skal i det følgende redegjøres for når rettsvillfarelse kan anses som relevant fritaksgrunn.

Hvor meglers villfarelse gjelder *eksistensen av rettsreglene* er spørsmålet om megler burde hatt kjennskap til den rettsregelen som eiendomshandelen reiste, eventuelt om han burde undersøkt gjeldende rett nærmere. Det vil vanskelig kunne tenkes at meglers ikke er å bebreide hvor han har vært i uvitenhet om de regler som ligger i kjernen av de rettsfelt

¹⁶³ Tilsvarende Rosén s. 310.

¹⁶⁴ Tilsvarende Tøgard (1991) s. 88.

¹⁶⁵ Se bl.a. Brækhus (1946) s. 314 flg., Øvergaard (1951) s. 122, Hagstrøm (1983) s. 67 og Tøgard (1991) s. 88.

¹⁶⁶ Se Tøgard (1991) s. 89 og Vinding Kruse (1989) s. 95.

megler forventes å ha kunnskap om. Særlig må dette gjelde eiendomsmeglingslovens bestemmelser. Dette er regler som direkte berører meglers virksomhet, og som megler som profesjonsutøver er ment å beherske. Undertiden vil megler imidlertid også ha behov for å ha kunnskap om regler som ikke direkte berører omsetning av fast eiendom, slik som f.eks. grunnleggende skatteregler, konsesjonsregler og odelsregler.¹⁶⁷ Rimelighetshensyn taler mot at oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent skal bære risikoen for at eiendomsmegleren ikke kjenner de reglene som profesjonen berøres av.¹⁶⁸ Publikum må som nevnt kunne forvente at megler som profesjonell mellommann har høy kompetanse og innsikt i de rettsregler som har betydning for profesjonen.¹⁶⁹ Et moment i vurderingen av om meglers rettslige villfarelse er unnskyldelig er altså hvor perifere reglene er i forhold til området meglere er ment å beherske.¹⁷⁰ Jo mer sentral regelen er, desto mindre er rommet for ansvarsfrihet. Bare rent unntaksvis kan megler høres med at han ikke er kjent med reglene som har betydning for eiendomsmeglingsvirksomheten.¹⁷¹ Øvrige momenter av betydning er som påpekt av *Tøgard* hvilke verdi som står på spill.¹⁷² Hvor f.eks. feilaktige eller ufullstendige opplysninger kan ha store økonomiske konsekvenser for oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent, må det antas megler har en sterk oppfordring til å forsikre seg om at opplysningene er korrekte, eventuelt henvise til sakkyndig bistand. I disse tilfellene må det antas at det er mindre rom for ansvarsfrihet på grunnlag av rettsvillfarelse.¹⁷³

Også hvor megler ikke kjenner *tolkningen av regelen* kan det tenkes unntak fra hovedregelen om at rettslig villfarelse ikke er unnskyldelig. En rekke av de regler som det

¹⁶⁷ Se NOU 1987:14 s. 65 og *Tøgard* (1991) s. 89. Nærmere om meglers opplysningsplikt, se pkt. 7.2.

¹⁶⁸ Se Rosén (2005) s. 299.

¹⁶⁹ Se pkt. 3.3 og 4.6.

¹⁷⁰ Se også *Tøgard* (1991) s. 89 og Rosén (2005) s. 299.

¹⁷¹ Se Rosén (2005) s. 299.

¹⁷² Se *Tøgard* (1991) s. 90 og hennes henvisning til Rt. 1988 s. 7. Saken gjaldt riktig nok meglers uriktige tolkning av en rettsregel, men som *Tøgard* påpeker må tilsvarende også gjelde dersom villfarelsen gjelder bestemmelsens eksistens.

¹⁷³ Se *Tøgard* (1991) s. 90.

forventes at megler kjenner til, jf. redegjørelsen ovenfor, er upresise og skjønnsmessige. Flere fortolkningsalternativer kan dermed fremstå som rimelige. Ved vurderingen av om meglers villfarelse i denne forbindelse er unnskyldelig, vil de samme momentene som er nevnt ovenfor ha betydning. Før det foreligger rettspraksis om regelen vil spørsmålet være hvor ”opplagt den riktige tolkningen er”, og momenter av betydning vil blant annet være hvor ny og spesiell regelen er og hvor vanskelig regelen er å fortolke seg frem til.¹⁷⁴ Dette kan illustreres med dommen inntatt i Rt. 1995 s. 1350. I denne saken fant Høyesterett at hverken megler (eller takstmann) kunne bebreides for deres forståelse av regelverket, og frikjente de saksøkte pga. unnskyldelig rettsvillfarelse. Høyesterett begrunnet dette med at reglene var ”noe perifere i forhold til de områder eiendomsmeglere og takstmenn er ment å beherske”, at ”rettstilstanden var vanskelig å lese ut av det skrevne regelverket”, og endelig at det var ”uenighet blant de fagkyndige på området” om forståelsen av regelverket (s. 1356). Gjelder tolkningsspørsmålet en bestemmelse med relevans for omsetning av fast eiendom, jf. redegjørelsen ovenfor, er rommet for ansvarsfrihet lite. Er imidlertid regelen mer perifer er det større mulighet for at andre argumenter kan føre til frifinnelse.¹⁷⁵ Av Høyesteretts uttalelse fremgår at et moment i disse tilfellene vil være hvor vanskelig det har vært å lese rettstilstanden ut fra det skrevne regelverket. Hvor f.eks. også de fagkyndige på området strides, taler dette for frifinnelse. Har imidlertid tolkningen en rimelig forankring i lovteksten taler dette mot fritak.¹⁷⁶

Hvor megler begir seg ut på en ”ukvalifisert, gal vurdering” på et området han ikke behersker, tilsier risikobetraktninger at rettsvillfarelsen ikke er ansvarsfriende.¹⁷⁷ Dette var tilfellet i Rt. 1988 s. 7. I saken ble megler holdt ansvarlig for sin feilaktige tolkning av en skatterettslig regel. I disse tilfellene bør megler heller henvise til kvalifisert bistand. Som profesjonell mellommann bør megler ha en plikt til å sette seg inn i de regler som gjelder

¹⁷⁴ Tilsvarende Tøgard (1991) s. 91 og Nygaard (2000) s. 205.

¹⁷⁵ Se Tøgard (1991) s. 91.

¹⁷⁶ Jf. Tøgard (1991) s. 91 som henviser til Rt. 1988 s. 7.

¹⁷⁷ Jf. Rt. 1988 s. 7, samt Rosén (2005) s. 300 og Normann Aarum (1994) s. 230.

for omsetning av fast eiendom, også hvor dette innebærer hjelp av sakkyndig bistand.¹⁷⁸ I Rt. 1988 s. 7 hadde megler tilgang på sakkyndig kompetanse og kunne bringe spørsmålet på det rene uten ekstra omkostninger. Også hvor den rettslige villfarelsen gjelder regelens innhold vil hvilke interesser som står på spill for kjøper eller selger, spille inn som et moment i vurderingen, jf. ovenfor og Rt. 1988 s. 7.

Hvor bestemmelsen tidligere er tolket av domstolene, eller av andre organer som f.eks. Kredittilsynet, Klagenemnda for eiendomsmeglingstjenester eller Reklamasjonsnemnda for eiendomsmeglingstjenester, er det avgjørende hvorvidt megler burde kjent den aktuelle tolkning.¹⁷⁹ Det avgjørende må være den enkelte rettskildefaktors tilgjengelighet og forutberegneligheten for eiendomsmegler. Fordi dommer er offentlig tilgjengelige vil manglende kjennskap til avgjørelser av relevans for omsetning av fast eiendom, sjelden fritta for ansvar.

Gjennomgangen viser at det er lite eller intet rom for manglende kjennskap til eksistensen av eller innholdet i rettsregler som direkte berører omsetning av eiendom. Utenfor de regler som direkte berører eiendomsmegling kan det imidlertid tenkes unntak fra hovedregelen om at rettsvillfarelse ikke er relevant unnskyldningsgrunn. Hvor regelen er spesiell og ny og tolkningen er vanskelig å lese ut av det skrevne regelverket, må det antas at rettvillfarelse vil kunne fritta for ansvar i det konkrete tilfellet.

6 KONKLUSJON

I forhold til eiendomsmegling må man bygge på den alminnelige skyldregelen med utgangspunkt i en streng rolleforventning til megleren som profesjonell mellommann. Utgangspunktet for culpanormen er hva som rimeligvis bør kunne forventes av en dyktig

¹⁷⁸ I samme retning Normann Aarum (1994) s. 231.

¹⁷⁹ Se Tøgard (1991) s. 91-92.

og ansvarsbevisst eiendomsmegler i det konkrete tilfellet. Culpanormen deles opp i en objektiv uforsvarlighets- og en subjektiv tilregnelighetsbetingelse. Ved culpavurderingen må meglers atferd for det første avvike fra det objektivt forsvarlige og i tillegg må den kunne tilregnes skadevolderen som uaktsom.

Spørsmålet om eiendomsmeglerens atferd er rettsstridig må løses på bakgrunn av de alminnelige rettskildefaktorer som lov, bransjenormer, alminnelig rettsoppfatning og reelle hensyn. Utenfor de handle- og atferdsnormene som gjelder for eiendomsmeglere må det som påpekt foretas en konkret vurdering av aktsomhetsspørsmålet. Ved denne vurderingen vil skadelidtes forventninger om hvordan den skadevoldende eiendomsmegleren burde handlet være av vesentlig betydning. Det må i utgangspunktet legges til grunn en objektiv målestokk, men aktsomhetsnormen må kunne skjerpes i det konkrete tilfellet på bakgrunn av den enkelte eiendomsmeglers spesielle kvalifikasjoner.

Først hvor det er konstatert at meglers atferd objektivt sett er uforsvarlig, må det tas stilling til om det foreligger en subjektiv unnskyldningsgrunn som er relevant etter culparegelen. Megler kan være uvitende om faktiske forhold eller rettslige omstendigheter i forbindelse med den konkrete atferds rettsstridighet. Individuelle forhold hos eiendomsmegleren er ikke noen unnskyldningsgrunn for ikke å leve opp til den faglig standard som ligger til grunn for eiendomsmeglere. Rommet for ansvarsfrihet på bakgrunn av villfarelse er lite hvor det er konstatert at meglers atferd er i strid med de objektive plikter som gjelder for eiendomsmegling. Hvor det først foreligger et rettsstridig forhold vil det være en presumsjon for at megler har handlet culpøst.

DEL III. KONKRET OM EIENDOMSMEGLERS ANSVAR

7 FASTLEGGINGEN AV CULPANORMEN I RELASJON TIL NOEN AV MEGLERS PLIKTER

7.1 Innledning

Formålet med kapittelet er å konkretisere uaktsomhetsnormens rekkevidde i relasjon til noen sentrale plikter i forbindelse med eiendomsmeglingsoppdraget og meglers utførelse av dette.¹⁸⁰

Meglers opplysningsplikt er en sentral del av eiendomsmeglers virksomhet. For interessenter, særlig oppdragsgivers medkontrahent, er det viktig å få troverdig informasjon om eiendommen og andre forhold av betydning for handelen. Opplysningsplikten har videre en side til undersøkelsesplikten, da det må innhentes opplysninger før disse kan bringes videre.¹⁸¹ Prentensjoner om at megler har overtrådt de nevnte pliktene er en kilde til mange tvister. I det følgende vil først ansvarsgrunnlagets rekkevidde i forhold til meglers opplysningsplikt behandles, se pkt. 7.2, og deretter uaktsomhetsansvaret for overtredelse av undersøkelsesplikten, se pkt. 7.3.

¹⁸⁰ Det avgrenses mot en uttømmende redegjørelse av meglers plikter, herunder uaktsomhetsansvaret for tilsidesettelse av meglers plikter ved kontraktsslutningen og gjennomføringen av handelen. Nærmere om meglers plikter, se Rosén (2005) s. 111-269, og om ansvaret overfor partene, s. 301-318. Se også Brækhus (1946) s. 216-325.

¹⁸¹ Se Rosén (2005) s. 301.

7.2 Uaktsom overtredelse av opplysningsplikten¹⁸²

Meglers opplysningsplikt følger av emgll. § 3-6 og § 3-1 første og annet ledd.

Opplysningsplikten gjelder både faktiske og rettslige forhold ved eiendommen.¹⁸³

Lovgivningen har ikke en uttømmende oppregning av hvilke opplysninger kjøper og selger har krav på i det konkrete tilfellet. Bestemmelsen i emgll. § 3-6 angir imidlertid detaljert hvilke opplysninger som minst skal fremlegges for kjøper før handel sluttes.¹⁸⁴ Som påpekt ovenfor under pkt. 4.2 må det antas at det er lite eller intet rom for unnskyldningsgrunner hvor lovgivningen setter en klar og presis ramme for rett eller gal opptreden fra meglers side.¹⁸⁵ Hvor plikten til å gi minimumsopplysninger etter § 3-6 første ledd er overtrådt, er utgangspunktet at megler har handlet culpøst.¹⁸⁶ Megler kan normalt enkelt skaffe seg de påkrevde opplysningene, og i praksis er det bare rent unntaksvis at det ikke gis opplysninger som oppfyller minstekravene etter § 3-6.¹⁸⁷ Det er således sparsommelig med rettspraksis om temaet.¹⁸⁸

¹⁸² For en mer omstendelig redegjørelse om meglers ansvar i forbindelse med opplysningsplikten, se Tøgard (1991) s. 30-41 og 50-58, Rosén (2005) s. 301-303, og Brækhus (1946) s. 270-281.

¹⁸³ Se NOU 1987:14 s. 73 og Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 24.

¹⁸⁴ Emgll. § 3-6 annet ledd gjelder ved overdragelser som faller utenfor området for avhandlingen, jf. ovenfor under pkt. 1.3. For en nærmere redegjørelse av innholdet i emgll. § 3-6 første ledd, se NOU 1987:14 s. 72-75, Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 43-44, Beck (1995) s. 83-87, og Rosén (2005) s. 153-168.

¹⁸⁵ Forarbeidene til § 3-6 begrenser omfanget av § 3-6 noe i forhold til ordlyden, jf. NOU 1987:14 s. 63. Det må imidlertid kunne antas at meglere i praksis i liten grad vil fravike de opplistede punktene i § 3-6, se Bech (1995) s. 83.

¹⁸⁶ Tilsvarende Rosén (2005) s. 293 og 301. Meglers plikter etter den tilsvarende bestemmelsen i forslag til ny lov om eiendomsmegling er noe utvidet, jf. Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) pkt. 9.2, og lovforslagets § 6-7 annet ledd. Hvor megler har tilsidesatt opplysningsplikten etter den nye bestemmelsen må tilsvarende antas å gjelde, slik at meglers atferd presumeres å være culpøs.

¹⁸⁷ Se Rosén (2005) s. 301.

¹⁸⁸ De finnes rikholdig praksis fra Klagenemnda for eiendomsmeglingstjenester, se Rosén (2005) s. 303, og Reklamasjonsnemnda for Eiendomsmeglingstjenester, se blant annet sak nr: 252/06.

Eiendomsmeglingsloven § 3-1 første og annet ledd gir selvstendig hjemmel for opplysningsplikt om andre forhold av betydning for handelen og gjennomføringen av denne, og supplerer eiendomsmeglers opplysningsplikt etter § 3-6 vedrørende andre opplysninger om eiendommen.¹⁸⁹ Ordlyden er vag og skjønnsmessig, og det er vanskelig å angi klare retningslinjer for når megler har misligholdt sin opplysningsplikt i henhold til bestemmelsen.¹⁹⁰

Kravet til ”god meglerskikk”, jf. emgll. § 3-1 første ledd, kan først og fremst tilsi at megler etter forholdene må gi opplysninger utover de minstekravene som er opplistet i § 3-6, sammenholdt med ordlyden i § 3-6 ”minst”. For eksempel plikter megler i henhold til § 3-6 nr. 8 bare å gi opplysninger om ”forholdet til endelige offentlige planer (...)”. Ifølge forarbeidene kan det etter omstendighetene imidlertid følge av god meglerskikk at kjøper også skal ha opplysninger om planforslag.¹⁹¹

Videre pålegger emgll. § 3-1 annet ledd megleren å gi råd og opplysning om andre forhold ved handelen enn selve eiendommen. I henhold til bestemmelsen plikter megler undertiden å gi kjøper og selger opplysninger og vurderinger av både faktisk og rettslig karakter av betydning for ”handelen og gjennomføringen av denne”.¹⁹² Uttrykket ”handelen og gjennomføringen av denne” angir rammene for ansvaret etter annet ledd, og henviser til at megler bare plikter å gi råd og opplysninger i sammenheng med den aktuelle handelen.¹⁹³ På denne bakgrunn fremstår pliktens gjenstand å være ”alle opplysninger av rettslig og faktisk art om de forhold som ut fra meglerens forsvarlige vurdering er viktige for partene i

¹⁸⁹ For nærmere redegjørelse av det generelle krav til opplysninger megler skal gi i henhold til § 3-1 første og annet ledd, se NOU 1987:14 s. 65, Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 40-41 og Rosén (2005) s. 183-200.

¹⁹⁰ I Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) har departementet foreslått å presisere meglers opplysningsplikt overfor kjøper, jf. pkt. 9.2 og lovforslagets § 6-7 første ledd første punktum. En slik presisering av meglers plikter medfører at rommet for meglers skjønnutøvelse, og dermed også for relevante unnskyldningsgrunner, blir mindre.

¹⁹¹ Jf. NOU 1987:14 s. 74. Se nærmere Bech (1995) s. 65 og Rosén (2005) s. 164-167.

¹⁹² Jf. NOU 1987:14 s. 65.

¹⁹³ Se Rosén (2005) s. 183.

forbindelse med eiendomshandelen”.¹⁹⁴ I hvilken utstrekning megler plikter å gi råd og opplysninger må sees i sammenheng med kravet til god meglerskikk i emgll. § 3-1 første ledd.¹⁹⁵ Hvorvidt opplysningsplikten må utvides i forhold til de mer detaljerte reglene i § 3-6 er således underlagt en skjønnsmessig aktsomhetsvurdering.

Det er vanskelig å oppstille generelle retningslinjer for når megler kan sies å ha tilsidesatt opplysnings- og rådgivningsplikten etter emgll. § 3-1 annet ledd. I inneværende avsnitt vil jeg imidlertid søke å *belyse pliktens yttergrenser* og peke på noen momenter av betydning for den skjønnsmessige vurderingen.

Ifølge forarbeidene fremgår det at plikten etter § 3-1 annet ledd først og fremst gjelder opplysninger og rådgivning i forhold til eiendommen som skal omsettes. For eksempel kan partene ha behov for en nærmere redegjørelse av de juridiske og tekniske opplysninger som fremkommer av en panteattest. Opplysninger av faktisk karakter kan være spørsmål om fremsatte planforslag, jf. ovenfor, som kan være av interesse for en kjøpers vurdering av boligens verdi.¹⁹⁶ Det følger imidlertid av uttrykket ”handelen og gjennomføringen av denne” at også mer generelle spørsmål omkring konsesjonsordninger, dokumentavgift, grunnleggende skattespørsmål m.m. omfattes av bestemmelsens virkeområde.¹⁹⁷ Det må imidlertid settes klare grenser for de råd og opplysninger megler plikter å gi etter annet ledd. Partene kan ikke forvente at megler skal være bygningskyndig eller kunne svare på mer kompliserte skattejuridiske spørsmål.¹⁹⁸

På bakgrunn av Falkanger-utvalgets uttalelse må det antas at pliktens yttergrense på den ene side må avgrenses mot forhold megler, på bakgrunn av sin utdanning og erfaring, ikke

¹⁹⁴ Jf. Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 40. Se også Brækhus (1946) s. 276 og Tøgard (1991) s. 36 og 57 og Rosén (2005) s. 184.

¹⁹⁵ Jf. Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) s. 40. Se også NOU 1987:14 s. 65 og Rosén (2005) s. 183.

¹⁹⁶ Tilsvarende Bech (1995) s. 70.

¹⁹⁷ Jf. NOU 1987:14 s. 65.

¹⁹⁸ Se NOU 1987:14 s. 65.

har kompetanse å uttale seg om. Tilsvarende fremgår av NEFs yrkesetiske regler. Medlemmene skal ikke ”gi råd og anbefalinger om forhold eller på områder de ikke behersker”, jf. § 6. Som nevnt er det en objektiv norm som må legges til grunn ved denne vurdering, og det er ingen unnskyldningsgrunn for ikke å leve opp til den faglige standard.

Høyesterett behandlet grundig meglers plikt til uoppfordret å gi opplysninger om skattemessige forhold i Rt. 1988 s. 7.¹⁹⁹ Førstvoterende uttalte at det ikke ”er noen alminnelig plikt for eiendomsmeglere uoppfordret å ta opp med selgeren spørsmål om de skattemessige konsekvenser som måtte følge av den overdragelsen som blir formidlet”. Retten kom imidlertid til at det, ”[u]t fra de kunnskaper om de skatterettslige regler eiendomsmegleren satt inne med, og de opplysninger som forelå ham”, burde ha ”ringt en bjelle” for eiendomsmegleren, og at megler burde ”tatt de skattemessige spørsmål opp med klienten og latt disse bli nærmere vurdert av en skattejurist”.²⁰⁰

Retningslinjene som Høyesterett oppstiller om skattemessige forhold må antas å gjelde også for rådgivning om andre forhold enn skatt.²⁰¹ For vansker som normalt ikke oppstår i forbindelse med eiendomsoverdragelser må megleren altså vurdere om det er konkrete omstendigheter, ved handelen eller partene, som tilsier at partene bør kunne forvente råd eller opplysninger.²⁰² Ansvarer skjerpes hvor megler har kunnskap, eller bør forstå at partene har behov for ytterligere opplysninger. Megleren var i den ovennevnte saken f.eks. godt kjent med selgers planer om å benytte salgssummen for eiendommen til å finansiere en generasjonsbolig til hele familien. Hvorvidt det bør ”ringe en bjelle” avhenger altså av hva som kan forventes med hensyn til meglers kompetanse sett i lys av de konkrete omstendigheter i det aktuelle tilfellet. Dette gjør det vanskelig å oppstille generelle retningslinjer for når opplysningsplikten utvides etter § 3-1 annet ledd, jf. første ledd.

¹⁹⁹ Se nærmere pkt. 5.4.

²⁰⁰ Nærmere om hvilke skatterettslige spørsmål megler forventes å kjenne til, se Rosén (2005) s. 195-197.

²⁰¹ Se Rosén (2005) s. 302 og Tøgard (1991) s. 37.

²⁰² Se Rosén (2005) s. 184.

Bakgrunnen for regelen i § 3-1 annet ledd er at megler er ansett å være nærmest til å gi opplysninger og råd av betydning for eiendomshandelen og gjennomføringen av denne.²⁰³ Vurderinger av mer generell karakter plikter megler således ikke å komme med. Bestemmelsens saklige virkeområde må på den annen side derfor avgrenses mot opplysninger av ikke-faglig innhold som eiendomsmegler ikke er nærmere til å gi enn andre.²⁰⁴ F.eks. hvor kjøper kan få de gunstigste lånebetingelsene eller hvorvidt megler er av den oppfatning at renten vil stige i løpet av de neste årene.

Hvor det i det konkrete tilfelle er forhold ved handelen eller gjennomføringen av denne som tilsier at megler bør gi ytterligere råd eller opplysninger oppstår spørsmålet om *hva plikten innebærer*. Enten kan megler selv utrede spørsmålet, peke på de problemer som kan oppstå, eller eventuelt henvise til sakkyndig bistand. Hva plikten innebærer beror på en skjønnsmessig helhetsvurdering og avhenger av hva som følger av god meglerskikk.²⁰⁵ I kjernen av bestemmelsens virkeområde må det kunne stilles strengere krav til pliktens kvalitet. Megler kan ikke unngå opplysnings- eller rådgivningsplikten ved å henvise til sakkyndig bistand. Det fremgår av rettspraksis og juridisk teori at det i tillegg er relevant å legges vekt på meglers kompetanse og den kostnad aktiviteten påfører meglerfirmaet og klienten.²⁰⁶ Rimelighetsbetraktninger taler for at risikoen for uriktige opplysninger må plasseres hos megler hvor denne har begitt seg ut på et område han ikke behersker. I randsonen av bestemmelsens virkeområde, for forhold megler ikke har kompetanse å uttale seg om, er det altså mer forsvarlig at plikten begrenses til å peke problemet og henvise til en sakkyndig spesialist.²⁰⁷

²⁰³ Jf. NOU 1987:14 s. 65.

²⁰⁴ Se Tøgard (1991) s. 37-38 og 57.

²⁰⁵ Se NOU 1987:14 s. 65.

²⁰⁶ Se Rosén (2005) s. 302 som henviser til Rt. 1988 s. 7. I denne konkrete saken hadde eiendomsmeglerforetaket knyttet til seg en advokat som konsulent, slik at megleren hadde adgang til å søke sakkyndig bistand i skattespørsmålet. Vedkommende advokat hadde en fast godtgjørelse fra foretaket slik at en henvendelse ikke ville ha medført en økonomisk belastning for firmaet eller klienten.

²⁰⁷ Jf. NOU 1987:14 s. 65.

På bakgrunn av det ovennevnte må det kunne legges til grunn at det er en presumsjon for at meglers atferd er culpøs hvor megler har overtrådt minstekravene som oppstilles i emgll. § 3-6. Det er som nevnt lite eller intet rom for unnskyldningsgrunner i disse tilfellene. Utenfor de klare og presise reglene lovgivningen oppstiller er det imidlertid vanskelig å fastsette noen klar grense for rett og gal opptreden fra meglers side.²⁰⁸ Vurderingen beror som vist på en konkret skjønnsmessig vurdering, hvor forhold ved handelen og partene har stor betydning for meglers plikt. Plikten må videre avgrenses mot opplysninger som ikke er av fagmessig karakter på den ene siden, og mer spesialiserte og tekniske forhold på den annen. Hvorvidt megler har misligholdt opplysningsplikten avhenger av om det foreligger konkrete omstendigheter som medfører at det burde ha ”ringt en bjelle” for megleren med hensyn til spørsmål av relevans for oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent, basert på en objektiv faglig standard. I yttergrensen for hva megler er ment å beherske begrenses plikten til å peke på de uavklarte spørsmål som han ser eller burde se, eventuelt henvise til sakkyndig bistand. Aktivitetsplikten avhenger altså av meglers kompetanse, konkrete omstendigheter og kostnadene dette påfører meglerfirmaet og klienten. Rommet for meglers skjønnsutøvelse etter § 3-1 er vidt, og det må legges til grunn at det er et visst spillerom for kritikkverdig atferd før megler har handlet erstatningsbetingende uaktsomt.

7.3 Uaktsom tilsidesettelse av undersøkelsesplikten

Undersøkelsesplikten for eiendomsmeglere vedrørende forhold ved eiendommen er nærmere regulert i emgll. § 3-7. Det fremgår av emgll. § 3-7 første punktum at megleren, så langt det synes rimelig, skal ”innhente og kontrollere nødvendige opplysninger om eiendommen”.²⁰⁹

Gjenstanden for undersøkelsesplikten er ”nødvendige opplysninger om eiendommen”. Etter en naturlig språklig forståelse av ordlyden omfatter undersøkelsesplikten følgende de

²⁰⁸ Tilsvarende Rosén (2005) s. 303.

²⁰⁹ For en grundig redegjørelse av bestemmelsens innhold, se NOU 1987:14 s. 74-75, Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) pkt. 5.6 og s. 44, NOU 2006:1 s. 117-118, Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) pkt. 9.2.1, og Rosén (2005) s. 169-182, Bach (1995) s. 87-90, og Tøgard (1991) s. 41-48 og 58-64.

opplysninger som kjøper har behov for ved vurderingen av boligens tilstand og verdi. Det fremgår av forarbeidene at dette først og fremst vil gjelde de minimumsopplysningene som er opplistet i emgll. § 3-6, men at også opplysninger om andre forhold av betydning for handelen og gjennomføringen av denne etter omstendighetene kan falle inn under ordlyden.²¹⁰ Falkanger-utvalget har uttalt at utvidelse av undersøkelsespliktenes rekkevidde særlig vil gjelde tilfeller hvor megleren på bakgrunn av sin erfaring eller konkrete observasjoner ”bør ha mistanke om at de opplysningene som er kommet frem, er feilaktige, misvisende eller ufullstendige”. Det fremheves samme sted at ”megleren ikke bør pålegges noen generell plikt til å undersøke eiendommens faktiske tilstand eller forholdet til offentlige myndigheter”, slik at plikten ikke er ubegrenset. Vurderingen av hvor langt undersøkelsesplikten strekker seg beror på en skjønnsmessig aktsomhetsvurdering og avgjøres ut fra kravene til god meglerskikk, jf. emgll. § 3-1 første ledd.²¹¹

Hvilke undersøkelser plikten består av, altså *elementene* i undersøkelsesplikten, fremgår av kriteriene ”innhente og kontrollere”.²¹² For det første innebærer undersøkelsesplikten at megler må ”kontrollere” de opplysninger som han mottar. Meglers primære opplysningskilder er selger, takstmann og offentlige myndigheter. Normalt må det kunne legges til grunn at selger har tilstrekkelig kunnskap om eiendommen og at informasjon fra takstmann er troverdig, men opplysningene må underlegges en forsvarlig kontroll i den grad dette er rimelig.²¹³ Dette særlig hvor det er grunn til å tro at de konkrete opplysningene ikke er korrekte.²¹⁴ Undersøkelsesplikten innebærer videre at megler undertiden må ”innhente” opplysninger som han normalt mottar fra sine primære informasjonskilder, f.eks. fra selger eller grunnboksutskrift og reguleringsplan fra

²¹⁰ Jf. NOU 1987: 14 s. 75.

²¹¹ Jf. NOU 1987:14 s. 75 første spalte.

²¹² Se tilsvarende NOU 2006:1 s. 117 og Rosén (2005) S. 169.

²¹³ Se Rosén (2005) s. 169.

²¹⁴ Se Bech (1995) s. 90.

kommunen.²¹⁵ Hvor megler har mottatt utilstrekkelig eller feilaktig informasjon pålegges han en aktivitetsplikt.

Intensiteten i meglers plikt til å innhente og kontrollere opplysninger fremgår av det skjønnsmessige kriteriet ”rimelig”.²¹⁶ Uttrykket gir anvisning på en konkret aktsomhetsvurdering. Det fremgår av forarbeidene at meglers undersøkelsesplikt ikke er ubegrenset, selv ikke ved mistanke om at opplysningene han har mottatt ikke er korrekte.²¹⁷ Samme sted fremgår det at det ved den nærmere fastsettelsen av opplysningspliktens grense må tas hensyn til hvor tidkrevende og kostbare undersøkelsene vil være.

Et tema som har skapt tvister de siste femten årene er forventningene til meglers aktsomhet vedrørende undersøkelse av om eiendommen samsvarer med de *offentligrettslige kravene* som stilles.²¹⁸ Et særlig aktuelt typetilfelle er hvor eiendommen annonseres med selvstendig utleieenheter, og det i etterkant viser seg at denne ikke tilfredsstiller de offentligrettslige krav som stilles til slike boenheter.²¹⁹ Spørsmålet har som nevnt²²⁰ både en faktisk og en rettslig side. Momentene av betydning for om undersøkelsesplikten er overtrådt, illustreres ved Høyesteretts avgjørelse inntatt i Rt. 1995 s. 1350. I denne konkrete saken hadde megler mottatt informasjon fra selger og takstmann om at underetasjen i boligen kunne leies ut. Det grunnleggende spørsmålet i denne forbindelse var om megleren burde foretatt nærmere undersøkelser som ville avdekke den manglende godkjenning. Megler ble kritisert for at hun på bakgrunn av sin erfaring eller konkrete observasjoner ikke rettet oppmerksomhet mot dette spørsmålet. Retten kom imidlertid til at den kritikkverdige

²¹⁵ Se Rosén (2005) s. 169-170.

²¹⁶ Se NOU 2006:1 s. 117 og Rosén (2005) s. 170.

²¹⁷ Jf. NOU 1987:14 s. 75.

²¹⁸ Se Rosén (2005) s. 306.

²¹⁹ Se bl.a. Rt. 1995 s. 1350 og RG. 1995 s. 1224. Departementet har i Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) foreslått at salgsoppgaven skal inneholde opplysninger om eiendommen eller deler av eiendommen oppfyller offentligrettslige krav til utleieenheter, jf. s. 160 og lovforslagets § 6-7 annet ledd nr. 7. På denne måten vil megler ansvarliggjøres i større grad ved at megler bærer risikoen for at opplysningene han gir er korrekte.

²²⁰ Note 159.

atferden ikke var tilstrekkelig for å statuere erstatningsansvar og pekte på at megler hadde grunn til å stole på informasjon fra både selger og takstmann om at underetasjen var godkjent. Høyesterett tok utgangspunkt i en konkret aktsomhetsvurdering og viste til at intensiteten i undersøkelsesplikten for det første avhenger av opplysningens betydning for kjøper (s.1357). Opplysninger om utleiemulighet påvirker som regel prisen betydelig, og må derfor antas å ha stor verdi for kjøper.²²¹

På bakgrunn av rettspraksis kan det altså legges til grunn at intensiteten i undersøkelsesplikten i stor grad avhenger av hvilke opplysninger det er tale om, hvor enkelt megler kan innhente opplysningene, og hvor kostbart det er å undersøke forholdet.²²² *Tøgard* mener at meglers innsats for å innhente opplysningene må holdes opp mot hvor viktige opplysningene antas å være, samt hvor vanskelig det er for kjøper å skaffe opplysningene selv.²²³ Jo vanskeligere undersøkelsen er, desto større verdi må opplysningene ha for kjøper. Dette samsvarer med det syn som fremgår av forarbeidene og rettspraksis.

Gjennomgangen viser at det særlig er intensiteten i meglers plikt til å innhente og kontrollere opplysninger som er kilde til tvister. Grensen for undersøkelsesplikten beror i stor grad på konkrete omstendigheter, slik at det blir vanskelig å oppstille generelle retningslinjer. Det avgjørende er om megleren burde foretatt nærmere undersøkelser. Rettspraksis viser at vurderingen i stor grad beror på hvilke opplysninger det er tale om, hvor vanskelig det er for megler å innhente opplysningene, og endelig hvor kostbart det er å foreta undersøkelser. Hvor det ikke lar seg gjøre for megler å undersøke forholdet nærmere, eller det vil være urimelig å pålegge megler en slik plikt, kan ikke megler anses å ha opptrådt rettsstridig. Dette forutsetter at vanskelighetene i denne forbindelse er utenfor meglers "kontrollsfære".²²⁴ I motsatt fall, hvor megler rimelig enkelt kan kontrollere eller

²²¹ Se Rosén (2005) s. 307 som henviser til Rt. 2003 s. 1312, avsnitt 36.

²²² Se Rosén (2005) s. 170 som henviser til Rt. 1988 s. 7 og Rt. 1995 s. 1350.

²²³ Se Tøgard (1991) s. 46.

²²⁴ Se Tøgard (1991) s. 46.

innhente opplysningene, må det antas at spillerommet for kritikkverdig atferd fra meglers side er lite.

8 ANSVARSSUBJEKT

Hvor det drives eiendomsmegling i henhold til personlig bevilling, må skadelidte rette erstatningskravet mot innehaveren av bevillingen. Dagens eiendomsmeglingspraksis er imidlertid langt på vei foretaksbasert. Ser man bort fra kravet om at foretaket må ha en faglig leder, oppstilles det etter gjeldende rett ingen kvalifikasjonskrav for å drive med eiendomsmegling gjennom meglerforetak.²²⁵ I det følgende skal det redegjøres for i hvilken grad skadelidte kan plassere risikoen for utøvende meglers erstatningsbetingende atferd hos et eventuelt eiendomsmeglerforetak, slik at foretaket må identifiseres med den skadevoldende eiendomsmegler. Med utøvende megler menes i denne forbindelse enhver som kan utføre eiendomsmeglingstjenester i tilknytning til et foretak, enten gjennom ansettelsesforhold eller oppdragsforhold. En nærmere redegjørelse av vilkårene for de forskjellige identifikasjonsreglene²²⁶ faller utenfor kapittelets tema.

Hvor den skadevoldende megler er ansatt i meglerforetaket, gir skadeserstatningsloven²²⁷ § 2-1 hjemmel for at den som har lidt et tap kan holde meglerforetaket ansvarlig.²²⁸ Skadeserstatningslovens kapittel 2 gjelder både erstatning utenfor kontraktsforhold og erstatning i kontraktsforhold, og kan gjøres gjeldende både dersom skadelidte er oppdragsgiver eller oppdragsgivers medkontrahent.²²⁹

²²⁵ Jf. pkt. 4.6.1. Eiendomsmegling gjennom foretak kan drives både av ufaglærte meglere og eiendomsmeglere med bevilling.

²²⁶ Identifikasjonsspørsmålet er utførlig behandlet i Askeland (2002) s. 102-237.

²²⁷ Lov av 13 juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning.

²²⁸ Nærmere om arbeidsgiveransvaret; se Lødrup (2005) s. 145-168 og Nygaard (2000) s. 216-245.

²²⁹ Ot.prp.nr. 48 (1965-1966) s. 82.

Det følger av skadeserstatningsloven § 2-1 nr. 1 første punktum at arbeidsgiver hefter for tap som er voldt ”forsettlig eller uaktsomt under *arbeidstakers* utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren” (min uthevelse). Det følger av definisjonen ”arbeidstaker” i skl. § 2-1 nr. 3 at bestemmelsen ikke kommer til anvendelse for feil som utføres av selvstendige oppdragstakere. Skadeserstatningslovens arbeidstakerbegrep forutsetter et alminnelig ansettelsesforhold.²³⁰

Materielt forutsetter arbeidsgiveransvaret for det første at arbeidstakeren har handlet culpøst, jf. skl. § 2-1 nr. 1 første punktum. Skaden må videre være voldt ”under ... utføring av arbeid eller verv for arbeidsgiveren”, jf. skl. § 2-1 nr. 1 første punktum.²³¹ Ordlyden angir at det må være sammenheng mellom skadeforvoldelsen og tjenesteutøvelsen.²³² Arbeidsgiver hefter uavhengig av egen skyld (objektivt) for arbeidstakers erstatningsbetingende atferd utført i arbeidsgiverens tjeneste. Ansvarer avgrenses imidlertid mot ”skade som skyldes at arbeidstakeren går utenfor det som er rimelig å regne med etter arten av virksomheten eller saksområdet og karakteren av arbeidet eller vervet”, jf. skl. § 2-1 nr. 1 annet punktum. Siste punktum presiserer altså rammene for ansvaret. Det er derfor naturlig å se bestemmelsen som et hele.²³³ Det avgjørende er at den ”skadegjørende handling må ha rimelig tilknytning til tjenesten for at arbeidsgiver skal bli ansvarlig”.²³⁴ Selv om vilkåret i første punktum er oppfylt, inntreer likevel ikke ansvar for meglerforetaket dersom megleren har gått utenfor rammene etter annet punktum.²³⁵

Det essensielle i § 2-1 er altså at eiendomsmegleren blir identifisert med meglerforetaket. Når meglerforetaket først hefter for meglers feil eller forsømmelser kan skadelidte reise

²³⁰ Se Ot.prp.nr. 48 (1965-1966) s. 42 og Rt. 1967 s. 697. Nærmere om grensen mellom arbeids- og oppdragstaker, se blant annet Nygaard (2000) s. 221.

²³¹ Ved aktsomhetsvurderingen skal det tas hensyn til om ”de krav skadelidte med rimelighet kan stille til virksomheten eller tjenesten, er tilsidesatt”, jf. skl. § 2-1 nr. 1 første punktum.

²³² Nærmere om kravet til sammenheng, se Lødrup (2006) s. 56 og Nygaard (2000) s. 227.

²³³ Jf. Rt. 1982 s. 1349 (s. 1353).

²³⁴ Jf. Rt. 1997 s. 786 (s. 791).

²³⁵ Se Lødrup (2006) s. 56.

krav overfor meglerforetaket, den utførende megler eller mot begge som solidarisk ansvarlig etter skl § 5-3 nr. 1.²³⁶ Bestemmelsen knesetter prinsippet om at arbeidsgiver er solidarisk ansvarlig for tap som følger av arbeidstakers culpøse atferd. Det legislative grunnlaget bak regelen er hensynet til skadelidte.²³⁷ Det kan være fordel for skadelidte å kreve erstatning fra foretaket. Meglerforetaket er vanligvis mest søkegod, har forsikring og kan pulverisere tapet. Den ansatte skadevoldende megler har normalt ikke midler til å dekke tapet, slik at krav mot denne vil være lite verdt.²³⁸

Kontraktsmedhjelperansvaret er et alternativt grunnlag for aktiv identifikasjon mellom meglerforetaket og megleren.²³⁹ Det klare utgangspunkt er at debtors ansvar for riktig oppfyllelse er uendret selv om han bruker oppfyllesshjelpere.²⁴⁰ Ansvaret er ulovfestet og forutsetter at det er et kontraktsforhold mellom meglerforetaket og skadelidte. Oppdragsavtalen, jf. emgll. § 3-2, danner i vårt tilfelle det nødvendige kontraktsgrunnlag. Følgelig er det normalt bare selger som har denne tilknytningen, slik at kjøper ikke kan påberope seg kontraktsmedhjelperansvaret.²⁴¹ Ved kontraktsmedhjelperansvaret identifiseres meglerforetaket med kontraktsmedhjelperen, slik at foretaket også blir ansvarlig for feil eller forsømmelser fra dennes side.²⁴² Hvor meglerforetaket for eksempel benytter foretak eller personer med bevilling til å utføre deler av eiendomsmeglertjenesten, kan dermed oppdragsgiver velge å holde meglerforetaket ansvarlig for

²³⁶ Det etterfølgende oppgjøret mellom foretaket og arbeidstaker vil ikke behandles i denne fremstillingen ettersom dette faller utenfor spørsmålet om hvem skadelidte kan kreve erstatning fra. Om den nærmere regressadgangen jf. skl. § 2-3 nr. 1 og lemping av arbeidsgiveransvaret jf. § 5-2, jf. § 2-2 nr. 1, se Nygaard (2000) s. 387-406.

²³⁷ Nærmere om solidaransvaret, se Nygaard (2000) s. 398-402

²³⁸ Se Lødrup (2006) s. 53.

²³⁹ Se Rosén (2005) s. 290. Nærmere om vilkårene og begrensningene for kontraktsmedhjelperansvaret, se Hagstrøm (2003) s. 469-480 og Askeland (2002) s. 178-237.

²⁴⁰ Se Rt. 1986 s. 1386 (s. 1393).

²⁴¹ Jf. NOU 2006:1 kap. 10.1.

²⁴² Oppgaver som faller innenfor lovens saklige virkeområde, jf. emgll. kap 2 til 5, kan imidlertid ikke utkontraheres til andre enn personer eller foretak med bevilling, jf. emgll. § 1-3.

kontraktsmedhjelpers feil eller forsømmelser. Skulle regelen være annerledes ville konsekvensen være at meglerforetaket, ved å delegere bort deler av eiendomsmeglingstjenesten til selvstendige medhjelpere, kunne bli fri fra ansvar. Utenfor kontraktsforhold er hovedregelen at oppdragsgiver ikke er ansvarlig for den selvstendige oppdragstakers culpøse atferd. Oppdragsgivers medkontrahent er dermed i utgangspunktet henvist til å reise erstatningssøksmål mot megleren personlig, utenfor de tilfeller som rammes av skadeserstatningslovens § 2-1. Meglerforetaket kan ved å utkontrahere deler av oppdraget dermed reelt pulverisere ansvaret overfor oppdragsgivers medkontrahent eller andre interessenter.²⁴³ Personer eller foretak meglerforetaket har utkontrahert deler av oppdraget til, jf. emgll. § 1-3, vil imidlertid også være pliktig å ha ansvarsforsikring, jf. emgll. § 2-5, slik at hensynet til skadelidte dermed er sikret.

Undertiden oppstilles imidlertid unntak fra denne hovedregelen. I både Rt. 1967 s. 597 og Rt. 1967 s. 697 kom Høyesterett til at kommunen var ansvarlig fordi kommunens arbeidstaker ikke hadde ført tilstrekkelig tilsyn med en selvstendig oppdragstaker som var innleid for å utføre arbeid for kommunen. Det reelle grunnlag for å statuere ansvar for kommunen var i Rt. 1967 s. 697 at manglende eller utilstrekkelige tilsyn eller sikringstiltak kunne legges virksomhetslederen eller hans folk til last som et uaktsomt forhold. Dette medførte dermed ansvar for en skade som etter Høyesteretts oppfatning sannsynligvis ville vært unngått ved forsvarlig tilsyn eller sikringstiltak.²⁴⁴ *Nygaard* deler oppfatningen om at oppdragsgiver kan bli ansvarlig på culpa-grunnlag hvor han personlig, eller hans arbeidstaker etter skl. § 2-1, har plikt til å føre tilsyn og kontroll med oppdragstakeren. Forsvarlighetskravet må antas å være forholdsvis strengt i disse tilfellene.²⁴⁵ Meglerforetaket kan fra et culpasympunkt følgelig bli ansvarlig dersom foretaket²⁴⁶ har

²⁴³ Se Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) pkt. 5.5.7.

²⁴⁴ Se Rt. 1967 s. 697 og Selvig (1968) s. 47.

²⁴⁵ Se *Nygaard* (2000) s. 245 og Rosén (2005) s. 290-291.

²⁴⁶ Ved styret, generalforsamlingen eller faglig leder, jf. Rosén (2005) s. 290. I Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) er det foreslått å ansvarliggjøre foretakenes styre og daglig ledelse i større grad når det gjelder kvaliteten på eiendomsmeglingstjenestene. Blant annet skal styret ha plikt til å påse at det blir utarbeidet og til skriftlig å

gått med på en uforsvarlig ordning, for eksempel ved å utvise uaktsomhet ved valg av oppdragstaker, mangelfull instruksjon om hvordan oppdraget skal utføres eller manglende kontroll med dets utførelse.²⁴⁷ I tråd med alminnelig erstatningsrettslig terminologi er det her tale om såkalt *oppdragsgiveransvar*.

Hvor meglerforetaket verken hefter etter skadeserstatningsloven § 2-1 eller kontraktsmedhjelperansvaret må som hovedregel skadelidte rette erstatningskravet mot megleren personlig. Hvor meglerforetaket har gått med på en uforsvarlig ordning kan imidlertid skadelidte holde foretaket ansvarlig på grunnlag av oppdragsgiveransvaret.

bekreftede at det er utarbeidet rutiner for meglingen, jf. lovforslagets § 2-1 tiende ledd og motivene til denne, jf. pkt. 5.5.5.

²⁴⁷ Se. Ot.prp.nr. 48 (1965-1966) s. 42 og Lødrup (2005) s. 153. Nærmere om oppdragsgivers culpaansvar for selvstendige oppdragstakere se Selvig (1968) s. 34 flg., og Andersen (1976) s. 282-286.

9 REFERANSER

9.1 Litteraturliste

- Andenæs, Mads Henry *Rettskildelære*, Oslo, 1997
- Andersen, Kristen *Skadeforvoldelse og erstatning*, 3. utg. Oslo, 1976
- Askeland, Bjarte *Erstatningsrettslig identifikasjon*, Oslo, 2002
- Brækhus, Sjur *Meglerens rettslige stilling*, Oslo, 1946
- Bech, Stig og Trond Hasfjord *Eiendomsmeglingsloven kommentarutgave*, Oslo, 1995
- Eckhoff, Torstein og Jan E. Helgesen *Rettskildelære*, 5. utg. Oslo, 2001
- Gisle, Jon *Jusleksikon*, 2. utg. Oslo, 2002
- Hagstrøm, Viggo *Obligasjonsrett*, Oslo, 2003
- Hagstrøm, Viggo *Offentligrettslig erstatningsansvar*, Oslo, 1987
- Hagstrøm, Viggo *Culpanormen*, 3. utg. Oslo, 1983
- Hjelmeng, Erling *Revisors erstatningsansvar – en analyse av ansvarsnormen*, Oslo, 2007
- Krüger, Kai *Norsk Kjøpsrett*, 4. utg. Bergen, 1999
- Lødrup, Peter *Oversikt over ertstatningsretten*, 5. utg. Oslo, 2006
- Lødrup, Peter *Lærebok i erstatningsrett*, 5. utg. Oslo, 2005
- Normann Aarum, Kristin *Styremedlemmers erstatningsansvar*, Oslo, 1994
- Nygaard, Nils *Skade og ansvar*, 5. utg. Bergen, 2000
- Nygaard, Nils *Aktløysevurderinga*, Bergen, 1974
- Rosén, Karl og Dag Torsteinsen *Eiendomsmegling – rettslige spørsmål*, 1. utg. Oslo, 2005
- Selvig, Erling *Det såkalte husbondsansvar*, Oslo, 1968
- Tøgard, Kjersti *Eiendomsmeglers erstatningsansvar*, Oslo, 1991
- Vinding Kruse, A. *Erstatningsretten*, 5. utg. København, 1989
- Øvergaard, J. *Norsk erstatningsrett*, 2. utg. Oslo, 1951

9.2 Artikler

Bergsåker, Trygve *Eiendomsmeglers erstatningsansvar*, Bonus Pater Familias: Festskrift til Peter Lødrup, 2002

9.3 Lov- og forarbeidsregister

Emgll. Lov av 16. juni 1989 nr. 53 om eiendomsmegling

Skl. Lov av 13. juni 1969 nr. 26 om skadeserstatning

Dl. Lov av 13. august 1915 nr. 5 om domstolene

Vphl. Lov av 19. juni 1997 nr. 62 om verdipapirhandel

NOU 2006:1 *Eiendomsmegling*

NOU 1987:14 *Eiendomsmegling*

Ot.prp.nr. 16 (2006-2007) *Eiendomsmegling*

Ot.prp.nr. 59 (1988-1989) *Eiendomsmegling*

Innst.O.nr. 92 (1988-1989) *Eiendomsmegling*

Ot.prp.nr. 48 (1965-1966) *om lov om skadeserstatnings i visse forhold*

9.4 Forskrifter

Forskrift 20. mars 1999 nr. 177 *om eiendomsmegling*

9.5 Yrkesetiske regler

Etiske regler for Norges Eiendomsmeglerforbund, sist endret på årsmøtet 07.05.04, se <http://www.nef.no/index.gan?id=1566&subid=0>

9.6 Dommer

Rt. 2005 s. 870 *Eiendomsmegleransvar*

Rt. 2005 s. 65 *Erstatningsrett - avgrensning av erstatningsplikt*

Rt. 2003 s. 1312 *Kjøpsrett - prisavslag*

Rt. 2003 s. 400 *Ansvar for finansiell rådgivning – skadelidtes medvirkning*

Rt. 2003 s. 338 *Erstatningsrett - bevisbyrde*

Rt. 2002 s. 1283	<i>Erstatningsrett – personskade</i>
Rt. 2001 s. 337	<i>Erstatningsrett – årsakssammenheng, betingelseslæren</i>
Rt. 2001 s. 320	<i>Erstatningsrett – årsakssammenheng, bevisbyrde</i>
Rt. 2000 s. 915	<i>Erstatningsrett – årsakssammenheng, betingelseslæren</i>
Rt. 2000 s. 679	<i>Finansiell rådgivning</i>
Rt. 2000 s. 418	<i>Erstatningsrett – årsakssammenheng, hovedårsakslæren</i>
Rt. 1999 s. 408	<i>Eiendomsmeglersansvar</i>
Rt. 1998 s. 740	<i>Advokatansvar - bevisbyrde</i>
Rt. 1997 s. 786	<i>Erstatningsrett – arbeidsgiveransvar</i>
Rt. 1996 s. 1718	<i>Erstatningsrett - bevisbyrde</i>
Rt. 1995 s. 1350	<i>Eiendomsmegleransvar</i>
Rt. 1992 s. 64	<i>Erstatningsrett - hovedårsakslæren</i>
Rt. 1988 s. 7	<i>Eiendomsmegleransvar</i>
Rt. 1986 s. 1386	<i>Erstatningsrett - kontraktsmedhjelperansvar</i>
Rt. 1982 s. 1349	<i>Erstatningsrett - arbeidsgiveransvar</i>
Rt. 1973 s. 1268	<i>Erstatningsrett - avgrensning av erstatningsplikt</i>
Rt. 1967 s. 697	<i>Oppdragsgiveransvar</i>
Rt. 1967 s. 597	<i>Oppdragsgiveransvar</i>
Rt. 1950 s. 1091	<i>Erstatningsrett</i>
RG 1999 s. 451	<i>Eiendomsmegleransvar – skadelidtes medvirkning</i>
RG 1995 s. 1224	<i>Eiendomsmegleransvar</i>